شرح قانون الاجراءات الجنائية

الجزء الثاني

الاجراءات التحضيرية للفصل في الدعوى الجنائية

الدكتور

محمـــود احمـــد طه

أستاذ القانون الجنائي

بكلية الحقوق – جامعة طنطا

و المحامى بالنقض



دار النهضة العربية

بسم الله الرحمن الرحيم

" يا أيها الذين آمنوا ان جائكم فاسق بنبأ
فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا
على ما فعلتم نادمين "

صدق الله العظيم
سورة الحجرات آية ٦



مقدمة

يتولد حق الدولة في العقاب بوقوع الجريمة ، و قبل أن تدخل الدعوى الجنائية حوزة المحكمة للفصل فيها ينبغي اتخاذ إجراءات معينة تهدف إلى كشف الجريمة و جمع أدلتها و ضبط مرتكبها لتقديمه إلى المحاكمة كي ينال عقابه ، فضلاً عن الحيلولة دون ضياع وقت القضاء في البحث عن أدلة الجريمة ، و كذلك الحيلولة دون إحالة المتهم إلى المحكمة دون أن تتوافر قبله أدلة كافية على ارتكابه الجريمة . و تعرف هذه الإجراءات بالإجراءات التحضيرية للفصل في الدعوى الجنائية [١].

و تمر هذه الإجراءات بمرحلتين هما : مرحلة التحريك للدعوى الجنائية و التي تبدأ بأول إجراء من الإجراءات التي تباشرها النيابة العامة بوصفها جهازاً قضائياً أى بوصفها سلطة تحقيق . و مرحلة الاتهام و التي تتم بإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة و تلي مباشرة مرحلة تحريك الدعوى الجنائية ، و سابقة على مرحلة المحاكمة (الفصل في الدعوى الجنائية [٢]) . و لن نقتصر في تناولنا لهذه الإجراءات على تلك التي تتعلق بمرحلتي الدعوى الجنائية و إحالتها إلى المحكمة ، و إنما نتناول كذلك إجراءات الاستدلال و التي لا يتعدى كونها تمهيداً لتحريك الدعوى الجنائية ، لذلك سوف نتناول الإجراءات التحضيرية للفصل في الدعوى الجنائية من خلال أبواب ثلاثة :-

الأول : نستعرض فيه مرحلة الاستدلال ، و الثاني : مرحلة التحقيق ، و الثالث

---

(١) د/ رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، دار الفكر العربي ، ١٩٧٩ ، ص ٢٤٧.
د/جلال ثروت ، نظم الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، ١٩٩٧ ، ص ٣٥٥ .
د/ جودة جهاد ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، ط١ ، ١٩٩٤ ، ص ٢٤١ .

(٢) د/ مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢ ، ص ٦٩ : ٧٠.

و الأخير : مرحلة الإتهام .

و نشير بداية و قبل استعراض الإجراءات التحضيرية للفصل في الدعوى الجنائية إلى تصور اقتصار هذه الإجراءات التحضيرية على إجـــراءات الاســـتدلال و الإتهـــام . دون إجراءات التحقيق الإبتدائي ، و ذلك في جميع المخالفات و الجنح غير الهامة ، كما يتصور اقتصار هذه الإجراءات على التحقيق و الاتهام ، و ذلك في حالة تقديم البلاغ أو الشكوى مباشرة إلى سلطة التحقيق بنفسها . و يتصور كذلك اقتصار هـــذه الإجـــراءات علـــى إجراءات الإتهام و ذلك عندما يتم الإدعاء مباشرة أمام المحكمة و يكون ذلك في حالات الإدعاء مباشرة أمام المحكمة و أيضاً في جرائم الجلسات [1] . و تكتفي بهذه الإشارة نظرا لسبق توضيح ذلك في القسم الأول لدى تناولنا لتحريك الدعوى الجنائية .

---

(١) د/ محمود عيد الغريب ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١/٩٦/١٩٩٧ ، ص ٥٥٦ .
د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ٤٥٩ .

الباب الأول

مرحلـــة الاستـــدلال

تناولنا لمرحلة الاستدلال سيكون من خلال نقاط أربـــع : الأولى : نعـــرف فيهـــا الاستدلال و قواعده العامة ، و الثانية : نقف من خلالها على السلطة القائمة على جمـــع الاستدلالات ، و الثالثة : نستعرض من خلالها إجراءات جمع الاستدلالات ، و الرابعـــة و الأخيرة : نشير فيها إلى كيفية التصرف في محضر جمع الاستدلالات ، و ذلك كل في فصل مستقل :-

الفصل الأول

ماهية الاستدلال و قواعده العامة

نتعرف فيما يلي على المقصود بالإستدلال و قواعده العامة ، و ذلك كل في مبحث مستقل :-

المبحث الأول

ماهية الاستدلال

المقصود بالإستدلال :

يقصد بالاستدلال : مجموعة الإجراءات التمهيدية السابقة على تحريـــك الـــدعوى الجنائية التي تهدف إلى جمع المعلومات في شأن جريمة ارتكبت كي تتخذ سلطات التحقيق بناءً عليها القرار فيما إذا كان من الجائز أو من الملائم تحريك الدعوى الجنائية [1]. في ضوء التعريـــف السابق للاستدلال يتضح لنا أنه يتعلق بجمع معلومات و تحري عن جريمة

---

(١) د/ محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٨ ، ص ٤٩٩ . =

ارتكبت و البحث عن مرتكبيها لتمكين سلطة التحقيق من اتخاذ قـرار بشـأنها سـواء بالإحالة إلى المحكمة أو باستكمال التحقيق في الواقعة أو بعدم تحريكها .

و إن كان هناك من الفقه ما يميز بين مفهومين للاستدلال : أحدهما واسع و الآخـر ضيق . و لا يختلف المفهوم الضيق عن المفهوم السابق ذكره ، بينما يتميز المفهوم الواسـع في كونه يوسع من نطاقه ليشمل حالة التلبس أيضاً . و هو ما لا نؤيده لأن حالة التلبس تخرج عن نطاق مرحلة الاستدلال و تدخل ضمن الاختصاصات الاسـتثنائية للشـرطة القضائية [١] على النحو الذي سنوضحه في موضع آخر .

طبيعة مرحلة الاستدلال :

مرحلة الاستدلال مرحلة تمهيدية تسبق نشوء الدعوى الجنائية ، و مـن ثم تـدخل ضمن مراحلها ، فالدعوة الجنائية لا تتحرك أصلاً إلا بالتحقيق الابتـدائي [٢] و لا يعـد تحقيقاً ابتدائياً كل إجراء لا ينطوي على تقييد الحرية للأفراد و حقوقهم و هو ما تفتقـده إجراءات الاستدلال [٣] على النحو الذي سنوضحه في البحث التالي .

كما لا تعتبر إجراءات الاستدلال من اجراءات الخصومة نظـراً لأنهـا لا تكسـب الشخص الذي تباشر ضده صفة المتهم إذا لا يتعدى كونه مشتبه فيـه ، علـى عكـس

= د/ محمود أحمد طه ، حق الاستعانة بمحام أثناء تحقيقات الشرطة القضائية ، دار النهضة العربيـة ، ١٩٩٣ ، ص ١٦ .

(١) د/ رفعت خفاجى ، الرقابة على المصنفات الفنية من الناحية الجنائية ، الهامش العام ، ١٩٦٣ ، ص ١٩ .

(٢) د/آمال عثمان ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مطلع الهيئة العامة للكتاب ، د/أسامة فايـد ، حقـوق و ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الإستدلال ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربيـة ، ط٢ ، ١٩٩٠ ، ص٢٥ ، نقض ١٩٨٠/٣/٣ ، م.أ.ق ، رقم ٦١ ، ص ٣٣٢ .

(٣) د/عبد الرحمن أبو توتة ، تقرير ليبيا لمرحلة ما قبل المحاكمة ، مقدم للندوة العربية لحقوق الإنسان ، القاهرة ، ١٩٨٩ ، ص ٣١١ .

اجراءات التحقيق الإبتدائي فإنها تكسبه صفة المتهم [١] و ان كان هناك من يعتبرها من إجراءات الخصومة استناداً إلى ما لها من أثر في تكوين عقيدة القاضي . [٢]

و الحقيقة أن مرحلة جمع الاستدلالات مجرد مرحلة سابقة و ممهد للدعوى الجنائية اذ لا يتعدى دورها مجرد تحضير للتحقيق و الإتهام و المحاكمة [٣]و الأكثر من هذا أن اشراف النيابة العامة على أعمال مأموري الضبط القضائي و التصرف في محاضر جمع الاستدلالات لا يغير من صفة هذه المحاضر طالما أنها أجريت دون انتداب صريح من النيابة . [٤]

أهمية مرحلة الاستدلال :

لا يتعدى دور مرحلة جمع الاستدلالات مجرد البحث عن الأدلة دون التنقيب فيها ، و دون فحص لها ، نظراً لأن الوقائع التي تضمنها محضر جمع الاستدلالات لا تحتوى على أدلة يمكن أن يستند اليها القاضي وحدها في الإدانة الجنائية إذ لا يتعدى كونها مجرد دلائل تحتاج إلى أدلة أو قرائن كي يحكم القاضي بالإدانة في الواقعة المعروضة عليه ، فالإدانة يجب أن تستند إلى دليل أو قرينة [٥] و ان كان هناك من يرى أن إجراءات الاستدلال يتصور أن ينجم عنها دليل قانوني ، أساسه في ذلك أن الدليل القانوني هو ذلك الذي يستند من الإجراءات قانونية أياً كان مصدرها [٦].

---

(١) د/محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٨ ، ص١٣٠ .

(٢) د/حسن علوب ، استعانة المتهم بمحام في القانون المقارن ، دار النشر للجامعات المصرية ، ١٩٧٠ ، ص ٢٦٤.

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٥٢٥ ، نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ ، م.أ.ن ، ص ٢٦ ، رقم ٤٢ ، ص ١٨٨.

(٤) نقض ١٩٦٥/٣/١٩ ، م.أ.ن ، س٧ ، رقم ١٠٩ ، ص ٣٦٩ .

(٥) د/محمود أحمد طه ، التعدي على حق الإنسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم و المشروعية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٣ ، ص ١٢٣ : ١٢٥ .

(٦) د/محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٠٣ ، د/حسن علوب ، المرجع السابق ، ص ٧٦ .

ولكن ليس معنى ذلك أنها تتجرد من أى أهمية في الإدانة الجنائية إذ قد يعتمد عليهـــا القاضي الجنائي في حكم الإدانة استناداً إلى مبدأ حرية القاضـــي في تكـــوين عقيدتـــه ، فالقاضي الجنائي يحكم وفقاً لاقتناعه الشخصي ، إلا أنه يعتمد عليها بمفردها و إلا كـــان معيباً من ناحية تسببه إذ يقتصر دورها على مجرد تعزيز أدلة الإثبات [١].

كما تختلف قوته الإثباتية باختلاف نوعية الجريمة ففي الجنح البسيطة يكون لمحضـــر الاستدلال حجية (قوة اثبات) إلى أن يثبت العكس ، بينما في المخالفات فـــإن حجيـــة تكوين مطلقة إلا إذا طعن فيه بالتزوير ، و على العكس في الجنايات فإن حجيته تكـــون بسيطة [٢]و كذلك قد يعتمد عليه في إنهاء الدعوى الجنائية كلية دون محاكمـــة كمـــا في نظامي الصلح و الأمر الجنائي ، و من ثم يساهم الاستدلال في تبسيط إجراءات التحقيـــق على المتهمين و على القضاء أيضاً [٣].

نطاق مرحلة جمع الاستدلالات :

جميع الجرائم يمكن أن تكون محلاً لإجراءات الاستدلال من قبل الشرطة القضائية ، إلا أنـــه إذا فتح التحقيق الإبتدائي فإن الشرطة القضائيـــة لا تملـــك عندئذ إلا تنفيذ ما تنتدب إليه من قبل سلطة التحقيق [٤].

---

(١) د/سدران خلف ، سلطة التحقيق الابتدائي في التشريعات العربية ، منشأة المعارف ، ١٩٧٣ ، ص ٩٢ .

(٢) د/حسن المرصفاوي ، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية ، منشأة المعارف ، ١٩٧٣ ، ص ٩٢ .

انظر انتقادات عديدة وجهت إلى دور الإستدلال في الإثبات ، المؤلف ، حـــق الاســـتعانة .. ، المرجـــع السابق ، ص ٩٩ : ١٠٠ ، ١٠٥ : ١٠٨ .

(٣) د/عبد الغريب ، المرجع السابق ، جـــ١ ، ص ٥٥٨ : ٥٥٩ ، د/محمود طه ، حق الإستعانة .. ، المرجـــع السابق ، ص ١٠١ : ١٠٤ .

(٤) د/محمود طه ، حق .. ، المرجع السابق ، ص ١٧ .

و بالرغم من أن مرحلة الاستدلال ضرورية في جميع الجرائم ، إلا أنها ليست شـرطاً للتحقيق في كافة الجرائم ، فهناك جرائم يتم فيها التحقيق مباشرة دون حاجـة إلى جمـع الإستدلالات و هي تلك التي يتم إبلاغ سلطة التحقيق بها مباشرة و نتولاها بنفسها دون إحالتها إلى الشرطة القضائية لجمع الاستدلالات بشأنها [١] .

(١) د/فاروق الكيلاني ، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية الأردني و المقارن ، جـ٢ ، الفارابي ، ١٩٨٥، ص ٢٩ .

المبحث الثاني

القواعد العامة في أعمال الاستدلال

يمكننا إجمال القواعد العامة التي تخضع لها أعمال الإستدلال في : أولاً: عدم النص عليها على سبيل الحصر ، و ثانيهاً : عدم مساسها بحريات الأفراد ، و ثالثاً : عدم تقيد مأمور الضبط القضائي بشكليات و ضمانات التحقيق الإبتدائي ، و رابعاً : عدم استهدافها جمع أدلة قانونية على الجريمة :-

أولاً : عدم النص على أعمال الإستدلال على سبيل الحصر :

تضمنت المادتان (٢٤ ، ٢٩ ،) من قانون الاجراءات الجنائية أعمال الاستدلال ، إلا أنهما لم يقصراها على تلك التي وردت بالنص عليها في هاتين المادتين ، و إنما تضمنت أهم هذه الأعمال و أكثرها وقوعاً في العمل ، و لم يحظر القيام بغير هذه الأعمال . و هذا النهج محمود من المشرع إذ لم يكن في إمكانه حصرها فكل عمل من شأنه المساهمة في جمع المعلومات عن الجريمة التي ارتكبت و عن مرتكبها يعد مشروعاً لمأمور الضبط القضائي القيام به لما في ذلك من تحقيق للغاية من الاستدلال [١].

و تطبيقاً لذلك يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يتخفى و يختلط بالمجرمين ليتعرف على أسرارهم و هو ما قضت به محكمة النقض لقولها " لا تثريب على مأموروا الضبط القضائي فيما يقومون به من تحري عن الجرائم بقصد اكتشافها و لو اتخذ في سبيل ذلك التخفي و انتحال الصفات حتى يأتى الجاني لهم و يأمن جانبهم ، و ليتمكنوا من أداء واجبهم ، مادام أن الجاني تبقى حرة غير معدومة " [٢].

---

(١) د/عوض محمد ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، ص ٢٣١ .

(٢) نقض ١٩٥٩/١٢/١ ، م.أ.ن ، س ١٠ ، رقم ١٩٩ ، ص ٩٧٠ .

كما يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يختار لمعاونته في جمع المعلومات التي يحتاج إليها المرشدين أو المخبرين السريين ، أو أن يستعين بكلب بوليسي يشم أثر المجرم [١] . و من حقه أيضاً ترتيب أعمال الاستدلال و التنسيق بينها ضمن خطة يضعها ليكشف أمر الجريمة . و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه " لا تثريب على مأمور الضبط أن يصطنع في تلك الحدود من الوسائل البارعة ما يسلس لمقصوده في الكشف عن الجريمة و لا يتصادم مع أخلاق الجماعة [٢]".

و إذا كان مأمور الضبط القضائي يملك حرية إختيار الوسيلة و العمل الذي يمكنه من جمع المعلومات عن الجريمة و المجرم ، إلا أن حريته هذه مقيدة بألا تكون محظوراً قانوناً ، و إلا كان الإجراء معيباً و تعين استبعاد ما كشف عنه من أدلة . و تطبيقا لذلك لا يجوز لمأمور الضبط اللجوء إلى التحريض على ارتكاب جريمة بقصد الكشف عن الجريمة التي ارتكبت كأن يحرص على ارتكاب جريمة بهدف القبض عليه متلبساً [٣] .

و لا يعد التحريض مشروعاً متى وقع بعد ارتكاب الجريمة بقصد الكشف عنها . و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه " متى كان الظاهر أن المتهم كان متصلاً بالمخدرات التي اتهم بالإتجار فيها وضالعاً في إحرازها مع زملائه من قبل أن يتحدث معه في شأنها مرشد البوليس ، فإنه لا يكون هناك وجه لما يدعيه المتهم مع أن هذا المرشد هو الذى حرضه على ارتكاب الجريمة ، إذ تظاهر بأنه يريد شراء المخدرات من المتهم و توصله بهذه الطريقة إلى كشف الجريمة ، ذلك لا يمكن عده تحريضاً على ارتكابها ، و لا يصح اتخاذه سبباً لبطلان إجراءات التحقيق مادام المتهم بيع المخدرات لم يكن ملحوظاً فيه

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ١ ، ٥٨٠ .

(٢) نقض ١٩٧٦/٥/٢٣ ، م.أ.ن ، س٢٧ ، ص ٥٢٧ .

(٣) نقض ١٩٧٦/١٠/٢٥ ، م.أ.ن ، س٢٧ ، رقم ١٧٦ ، ص ٧٧٤ .

صفة المرشد ، و كان سيحدث لو أن عرض الشيء كان من غير رجال البوليس " [١]
كما لا يجوز له (مأمور الضبط القضائي) استراق السمع أو التلصص لما في ذلك من مساس بحرمة الحياة الخاصة [٢].

كما يشترط في الإجراءات المشروعية التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي سواء تلك التي تضمنتها المادتين (٢٤ ، ٢٩) من قانون الاجراءات الجنائية أو غيرها متى كانت غير محظورة قانوناً أن يكون حسن النية لدى قيامه بهذا الإجراء ، أى أن يستهدف من عمله هذا جمع المعلومات و التحريات بهدف كشف الجريمة و مرتكبها ، و عليه لو كان سيئ النية كأن يستهدف شفاء أحقاد أو تحقيق غرض شخصي أو سياسي كان إجراؤه هذا باطلاً [٣] .

ثانياً : عدم مساس أعمال الاستدلال بحريات الأفراد :

تتميز أعمال الاستدلال بعدم مساسها بحريات الأفراد ، إذ تقتصر على مجرد جمع المعلومات حول الجريمة التي ارتكبت . و ما ذلك إلا للغاية من أعمال الاستدلال و التي تقتصر على جمع المعلومات و التحريات عن الجريمة التي ارتكبت و مرتكبيها ، و لكونها لا تكشف سوى عن مجرد دلائل تجعل من تتخذ في مواجهتهم مجرد مشتبه فيهم و ليس متهمين ، فضلاً عن أن الإجراءات الماسة بالحرية قصرها المشرع على سلطة التحقيق الإبتدائي دون سلطة الاستدلال ، و من ثم يكون محظور على سلطة الاستدلال القيام بها [٤].

---

(١) نقض ١٩٤٤/١١/٢٠ ، مج الق نق ، جـ٦ ، رقم ٣٩٩ ، ص ٥٣٤ .
(٢) د/محمود طه ، حق الاستعانة .. المرجع الساق ، ص ١٦ :١٧.
(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥١٣ .
(٤) الهامش السابق .

و تطبيقات لذلك لا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتش مسكناً إلا برضاء حائزه ، و كذلك ليس له أن يسمع شاهد إلا برضائه دون حلف يمين (١) . و إن كان يجوز له في حالة التلبس القبض على المتهم و تفتيشه ، إلا أن هذه الأعمال لا تعد استدلالاً و إنما تعد من أعمال التحقيق اللإبتدائي على النحو الذي سنوضحه في موضع آخر .

ثالثاً : عدم تقيد مأمور الضبط القضائي في ممارسته لأعمال الاستدلال بشكليات و ضمانات التحقيق الابتدائي :

اشترط المشرع في إجراءات التحقيق الابتدائي شكليات معينة (م ٧٣ أ . ج) و هو ما لم يتطلبه في أعمال الاستدلال ، و عليه يتصور أن بدون مأمور الضبط القضائي محضر الاستدلال بنفسه ، و في نفس الوقت إذا اصطحب معه كاتباً كان إجراؤه صحيحاً أيضاً لأن هذا الأمر متروك لسلطته التقديرية . (٢)

كما اشترط المشرع في إجراءات التحقيق الابتدائي أن يؤدي الشهود و الخبراء اليمين القانوني قبل الإدلاء بأقوالهم (م ٢٩ .أ.ج) و هو ما لا يجوز لمأمور الضبط و إلا كان الإجراء باطلاً ، و إن استثنى من ذلك حالة الاستعجال (٣) .

و لم يخول المشرع المشتبه فيهم و الشهود الحق في اصطحاب محامي أثناء اتخاذ إجراءات الاستدلال معهم ، و ذلك على عكس التحقيق الابتدائي (م٧٣ . أ.ج) ، و عليه لو أن مأمور الضبط القضائي حال بين المشتبه فيه و بين محاميه و منعه من الحضور أمامه كان إجراؤه صحيحاً . و في نفس الوقت لو مكنه من ذلك كان صحيحاً أيضاً إذ

---

(١) نقض ١٩٦٠/١/١٧ ، س ١١ ، ص ٧٩ ، رقم ١٣ .
(٢) نقض ١٩٥٢/٣/٣ ، م.أ.ن ، س٣ ، رقم ٢٨٣ ، ص ٧٥٨ .
(٣)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٥٨٢ .

ترك ذلك لتقدير الشرطة القضائية [1].

رابعاً : عدم استهداف أعمال الاستدلال جمع أدلة :

لا يترتب على جمع الاستدلالات دليل قانوني يمكن أن يعتمد عليه القاضي في حكم الإدانة ، فكل ما ينجم عنها لا يتعدى كونه دلائل . و نعني بها العلامات المستفادة من ظاهر الحالة دون التعمق في تمحصيها و تقليب وجوه الرأى فيها . و هذه الدلائل لا ترقى إلى مرتبة الأدلة نظراً لأنها يتم استنتاجها من وقائع لا تؤدي إلى ثبوت التهمة بالضرورة و لا بحكم اللزوم العقلي الجازم ، و كل ما لها من أهمية ينحصر في كون القاضي يستعين بها في معرفة الشهود و المتهمين ، و يتم طرحها في الجلسة ليتناولها الخصوم بالمناقشة و الدحض و التقييد [2].

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٧٩ ، انظر تفضيل ذلك في حق الاستعانة بمحام للمؤلف ، ص ٤٥ : ٥٣ .

(٢)د/ نظام الجبالي ، تقرير الأذون لمرحلة ما قبل المحاكمة ، تقرير مقدم للندوة العربية لحقوق الإنسان ، القاهرة ، ١٩٨٩ ، د/ محمود طه ، حق .. المرجع السابق ، ص ١٠٥ : ١٠٦ .

الفصل الثاني

السلطة المختصة بجمع الاستدلال

أسند المشرع جمع الاستدلال إلى مأمور الضبط القضائي و هو ما نصت عليه المادة (٢١) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم و مرتكبيها و جمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى " و سوف نستعرض السلطة المختصة بجمع الاستدلالات و هي ما تعرف بالضبطية القضائية من خلال مبحثين : الأول نقف فيه على المقصود بها ، و في الثاني على تشكيلها :-

المبحث الأول

التعريف بالضبطية القضائية

يجدر بنا كي نتعرف على الضبطية القضائية أن نلقي الضوء على ماهية الضبط بصفة عامة ، ثم المقصود بنوعية الإداري القضائي ، مع إبراز أوجه التميز بينهما ، و كذلك أوجه الاتفاق :-

ماهية الضبط :

الضبط له معنى واسع و آخر ضيق . و يقصد بالمعنى الواسع للضبط " مجموعة القواعد التي تفرضها السلطة العامة على المواطنين " وفقاً لهذا المفهوم يشمل الضبط كل فروع القانون . بينما يقصد بالمعنى الضيق " مجموعة الأعمال التي تحقق الاستقرار و الأمن و الصحة العامة " وفقاً لهذا المفهوم ينحصر الضبط في مجال القانون الإداري [١].

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ١ ، ص ٥٦٣ .

و الواقع أن كلمة " الضبط " لا تقتصر على المعنى الإداري ، و إنما تمتـد لتشـمل كذلك الضبط القضائي . و هذا يقتضي منا أن تعرف المقصود بكـل منـهما و أوجـه الاختلاف بينهما:-

الضبط الإداري :

يقصد بالضبط الإداري ، تنظيم المجتمع تنظيماً وقائياً ، أى الحيلولة دون ارتكـاب الجرائم ، و يعهد به إلى أفراد السلطة العامة و هؤلاء يعرفون بمأموري الضـبط الإداري . و ينقسم الضبط الإداري إلى ضبط إداري عام و آخر خاص . و يقصد بالأول المحافظـة على الأمن العام و الصحة العامة و السكينة العامة و ذلك في حدود السلطة التي يخولهـا المشرع بصفة عامة لهيئة الضبط الإداري . بينما الضبط الخاص فهو على عكس الأول لأنه و إن كان يهدف إلى صيانة النظام إلا أن ذلك من زاوية معينة محددة بـأنواع النشـاط الفردي . و من أمثلة ذلك تنظيم المرور و تنظيم الاجتماعات العامـة و قـانون الباعـة الجائلين [١].

الضبط القضائي :

يهدف الضبط القضائي إلى كشف الجريمة التي ترتكب و جمع الأدلة لإثبات معالمها و تقوية أدلتها و تقديم مرتكبها إلى العدالة كي ينال عقابه [٢] . و يعهد بهذه المهمـة إلى مأمور الضبط القضائي . و هؤلاء قد ينفردون بهذه الصفة مثل مفتش الجمارك فيما يتعلق بجرائم التهرب الجمركي ، و قد يجمعون بينها و بين صفة مأمور الضـبط الإداري مثـل ضابط الشرطة .

---

(١) د/قدري عبد الفتاح ، أعمال الشرطة و مسئوليتها إدارياً و جنائياً ، منشأة المعارف ، ١٩٦٩ ، ص ٢٢ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٠٣ .

التمييز بين الضبط الإداري و الضبط القضائي :

يختلف الضبط الإداري عن الضبط القضائي من عدة نواحي أهمها :

من حيث الغاية :

الضبط الإداري ذات هدف إداري يتمثل في الحيلولة دون ارتكاب جرائم ، بينما يهدف الضبط القضائي إلى تجميع الأدلة التي من شأنها كشف الجريمة التي ارتكبت و كشف مرتكبيها و تقديمهم إلى العدالة كي ينالوا عقابهم [١].

من حيث الرقابة و الإشراف :

أعمال الضبط الإداري تباشر تحت إشراف السلطة الإدارية (وزارة الداخلية) بينما تباشر أعمال الضبط القضائي تحت إشراف السلطة القضائية (النيابة العامة) [٢].

من حيث التنظيم القانوني لأعمال الضبط :

أعمال الضبط الإداري تخضع للقانون الإداري ، بينما تخضع أعمال الضبط القضائي لقانون الإجراءات الجنائية .

من حيث القائمين بها :

جميع رجال الشرطة أعضاء الضبطية الإدارية ، بينما تعهد الضبطية القضائية للبعض منهم فقط على سبيل الحصر ، كما يعهد إلى فئات أخرى القيام بها .

الصلة بين الضبط الإداري و القضائي :

ليس معنى التمييز بينهما أنه لا توجد صلة تربطهما ، فثمة صلة بينهما تتمثل في

---

(١) د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٩ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ١ ، ص ٥٦٤ .

التعاقب في العمل ، فحينما تخفق وظيفة الضبط الإداري في منع الجريمة بوقوعهـــا تبـــدأ وظيفة الضبط القضائي في إثبات الجريمة و جمع الاستدلالات بشأنها [١]. فضـــلاً عـــن أن كثيراً من أعضاء الضبط الإداري يتولون كذلك الضبط القضائي ، فمثلاً ضابط المـــرور يعهد إليه تنتظم حركة المرور للحيلولة دون وقوع جرائم مرورية ، فإذا ارتكبت إحـــدى جرائم المرور يعهد إليه سلطة ضبطها (ضبط قضائي) بالإضـــافة إلى مســـاهمة الضـــبط القضائي بصورة غير مباشرة في تحقيق غاية الضبط الإداري و المتمثلة في وقاية المجتمع من الجريمة ، فمما لا شك فيه أن كشف الجريمة و ضبط مرتكبيها و إحالتهم للقضاء و إنزال العقاب بهم من شأنه ردع من تسوله نفسه تقليد الجاني ، و من ثم يقلع عـــن ارتكـــاب جرائم . و هو ما يعرف بالردع العام . و كذلك ردع الجاني نفسه من أن يعاود مسلكه الإجرامي مرة أخرى [٢] .

---

(١) الهامش السابق ، ص ٥٦٥ .

(٢) د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٤ : ٢٥ .

المبحث الثاني

تشكيل الضبطية القضائية

يستمد مأمور الضبط القضائي صفته من نص القانون ، لذا فـإن المشـرع حـدد مأمورى الضبط القضائي تحديداً على سبيل الحصر . و هذا يعني أن اكتسـاب الموظـف صفة مأموري الضبط القضائي لا يكفي فيه المبادئ العامة في القـانون ، أو اختصاصـه العام . و إنما يشترط أن يقرر ذلك نص تشريعي [١].

و من ثم لا يجوز اضفاء صفة مأمور الضبط القضائي على من لم يشـملهم الـنص القانوني و إن كان المشرع منح وزير العدل تفويضاً بشأن تحديد مأمور الضبط القضـائي ذو الاختصاص المحدد .

و تكمن الحكمة في تحديد مأمور الضبط القضائي بنص قانوني على سبيل الحصر في كون الأعمال التي من حقهم أن يأتوها هي من قبيل الأعمال الماسـة بحريـات الأفـراد وحقوقهم العامة . و من أجل هذا فلا يرخص لأى شخص كان بإتيان هذه الأعمال إلا إذا توافرت لديه صفة الضبطية القضائية [٢].

و قد حدد المشرع في المادة (٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية من يكتسب صـفة مأموري الضبط القضائي على سبيل الحصر . ووفقاً لهذا النص يمكننا التمييز بين طائفتين من مأموري الضبط القضائي تضمنتها هذه المادة : الأولى : ذات اختصاص عام ، و الثانية ذات اختصاص خاص :-

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٠٤ : ٥٠٥ .

(٢) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٦٤ .

أولاً : مأمور الضبط القضائي ذو الاختصاص العام :

هذه الطائفة و إن كان اختصاصها يشمل كل أنواع الجرائم ، إلا أنهـا تنقسـم إلى مجموعتين : الأولى طائفة من الموظفين العامين لها اختصاص إقليمي محـدد ، و الثانيـة : طائفة من الموظفين العامين خولها القانون سلطة مباشرة أعمال الضبط القضائي في كـل الإقليم المصري .

١ – مأمورو الضبط القضائي ذو الاختصاص النوعي الشامل و المحدد و مكاناً :

نصت المادة (٢٣/أ) من قانون الاجراءات الجنائية على أن " يكون مـن مـأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم : ١ – أعضـاء النيابـة العامـة و معاونوهـا ، ٢– ضباط الشرطة و أمناؤها و الكونستبلات و المساعدون ، ٣ – رؤساء نقط الشرطة ، ٤ – العمد و مشايخ البلاد و مشايخ الخفراء ، ٥ – نظار ووكـلاء محطـات السـكك الحديدية الحكومية . و لمديري أمن المحافظات و مفتشي مصلحة التفتيش العـام بـوزارة الداخلية أن يؤدوا الأعمال التي يقوم بها مأموروا الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم " .

٢ – مأمورو الضبط القضائي ذو الاختصاص النوعي و المكاني الشامل:

نصت المادة (٢٣/ب) من قانون الاجراءات الجنائية على أن يكون للطوائف الآتية صفة مأموري الضبط القضائي في كل إقليم الدولة : ١ – مدير و ضـباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية و فروعها بمـديريات الأمـن ، ٢ – مـدير و الإدارات و الأقسام ورؤساء المكاتب و المفتشون و الضباط و أمنـاء الشـرطة و الكونسـتبلات و المساعدون و باحثات الشرطة العاملون بمصلحة الأمن العام و في شعبة البحث الجنائي بمديريات الأمن ، ٣ – ضباط مصلحة السجون ، ٤ – مديرو الإدارة العامـة لشـرطة

السكة الحديد و النقل و المواصلات و ضباط هذه الإدارة ، ٥ – قائد و ضباط أساس هجانة الشرطة ، ٦ – مفتشوا وزارة السياحة ".

و لنا على نص المادة (٢٣/ب) عدة ملاحظات تتمثل في :

١ – أن ضباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية المشار اليهم في المادة (٢٣/ب/٥) تابعون نظامياً لمصحة الأمن العام ، و تعيين دوائر نشاطهم يتم بقرار وزاري .

٢ – أن ضباط شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن ذو اختصاص شامل أيضاً في جميع أنحاء الجمهورية إلا أن كل واحد منهم مختص بمديرية أمن معينة بمقتضى القرار الصادر بهذا الشأن ، و ان كان هذا الاختصاص الأخير مسألة إدارية لا تعطل حكم القانون الذي لا يلغيه أو بعدله إلا قانون آخر .

٣ – أن مأمور الضبط القضائي لا يتجرد من صفته في غير أوقات العمل الرسمية بل تظل أهليته باقية لمباشرة الأعمال التي ناط بها القانون و لو كان في أجازة أو عطلة رسمية ما لم يوقف عن عمله أو يمنح أجازة إجبارية .

٤ – إن مرؤسوا الضبط القضائي و ان كانوا لا يعدون من مأمورى اضبط القضائي إلا أن المشرع منحهم اختصاصات مادية محدودة النطاق إذ أوجب عليهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات و يجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ اليهم أو التي يعلنون بما بأية كيفية كانت ، و عليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة (أعمال استدلال) [١].

---

(١) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٥٢ : ٤٥٣ .

ثانياً : مأمور و الضبط ذو الاختصاص الخاص :

يتمتع هؤلاء بهذه الصفة بالنسبة لنوع معين بالذات من الجرائم . و هـذا الطائفـة تنقسم إلى فئتين : فئة يكون اختصاصها النوعي شاملاً جميع أنحاء الجمهورية ،و أخـرى يتحدد اختصاصها النوعي بدائرة اختصاصها الوظيفي من حيث المكان فقط :

١ - مأموري الضبط القضائي ذو الاختصاص النوعي الشامل جميع أنحاء الجمهورية :

من أمثلة هذه الفئة ما نصت عليه المادة (٤٩) من القانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات من إضفاء صفة مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهوريـة على مديري إدارة مكافحة المخدرات بالقاهرة و أقساها و فروعهـا و معاونيهـا مـن الضباط و الكونسبلات و المساعدين الأول و المساعد بين الثـانيين بالنسـبة للجـرائم المنصوص عليها في القانون المذكور .

٢ - مأمورو الضبط القضائي ذو الاختصاص الشامل المحدد مكانياً :

و من أمثلة هؤلاء بعض موظفي الجمارك لنص المادة الأولى من القرار رقم ٧١ السنة ١٩٦٣ على أن " يعتبر في تطبيق أحكام القانون رقـم ٦٦ لسـنة ١٩٦٣ (م٢٥) مـن مأموري الضبط موظفوا الجمارك الذين يقومون بالأعمال الآتية كل في حدود إختصاصه مدير الجمارك ... و كذلك كل من ينتدب للأعمال المشار إليها مهندسـوا التنظـيم و مفتشوا الصحة و ضباط و أمناء شرطة الآداب و ضباط و أمناء شرطة المرور و أعضـاء الرقابة الإدارية و بعض موظفي الضرائب و مفتشـوا التمـوين و ضـباط المخـابرات الحربية " .

تبعية مأمور الضبط القضائي للنيابة العامة :

يخضع مأمور الضبط القضائي في تنفيـذه لسطانة المتعلقة بالضبطية القضائية للنيابة

العامة و هو ما نصت عليه المادة (٢٢) من قانون الاجراءات الجنائية لنصـــها علـــى أن " يكون مأمورو الضبط القضائي تابعين للنائب العام و خاضعين لإشرافه فيمـــا يتعلـــق بأعمال وظيفته . و للنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر من تقع منـــهم مخالفات لواجباته أو تقصير في عمله ، و له أن يطلب رفع الدموي التأديبية عليه ، و هذا لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية " .

و تكمن العلة في إخضاع أعمال مأموري الضبط القضائي لإشراف النيابة العامة في أن الضبطية القضائية تباشر عملها من أجل تمكين النيابة العامة من مباشرة عملها اللاحق و إتخاذ قرارها في شأن تحريك الدعوى الجنائية [1].

و تقتصر تبعية مأمور الضبط القضائي للنيابة العامة على الناحية الفنية دون الإدارية ، إذ يقتصر إشراف النيابة العامة عليهم على أعمال الاستدلال و التحقيق التي يقـــوم بهـــا مأمور الضبط القضائي دون أن يكون لها أى إشراف أو سلطة على أعمـــال الضـــبطية الادارية إذ يخضعون في هذه الحالة لاشراف رؤسائهم الإدارية التابعين لوزارة الداخلية [2].

و مظاهر خضوع الضبط القضائي لإشراف النيابة العامة عديدة : فهم يلتزمون بأن يبعث فوراً إلى النيابة العامة بالتبليغات التي ترد اليهم (م٢٤ أ.ج) ، و إذا انتقـــل مـــأمور الضبط القضائي إلى محل الواقعة في جريمة متلبس بها فعليه أن يخطر النيابة العامـــة فـــوراً بإنتقاله (م٣١ . أ.ج) [3] .

الاختصاص المكاني لمأمور الضبط القضائي :

يتحدد الاختصاص المكاني لمأمور الضبط القضـــائي بذات المعايير التي يتحدد بها

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥١٠ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٧١ .

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ٥١٠ .

اختصاص المحاكم في نظر الدعوى الجنائية و التي تتجسد في معايير ثلاثة نصت عليهم المادة (٢١٧) من قانون الاجراءات الجنائية الأول : يتعلق بالمكان الذي قبض على المتهم فيه ، و يتعلق الثاني بمكان ضبط الجاني ، بينما يتعلق الثالث بمحل اقامته [١].

وفقاً لهذه المعايير لا ينعقد الاختصاص المكاني لمأمور الضبط القضائي إلا إذا كانت الجريمة قد ارتكبت في دائرة اختصاصه أو كان المتهم قد ضبط فيها ، أو أنه يقيم فيها . و يترتب على ذلك أن يكون مأمور الضبط القضائي مختصاً بجمع الاستدلال عن جريمة ارتكبت خارج دائرة اختصاصه متى كان المتهم فيها ضبط بدائرة اختصاصه و لو كان غير مقيماً فيها ، و كذلك يكون مختصاً بجمع الاستدلال عن متهم لا يقيم في دائرة اختصاصه و لو كان قد ضبط فيها بالرغم من كونه الجريمة ارتكبت خارجها ، و يكون مختصاً أيضاً بجمع الاستدلال عن جريمة ارتكبت في دائرة اختصاصه و لو كان مقيماً خارجها أو ضبط خارجها أيضاً . و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن مباشرة البوليس التفتيش بدائرة قسم غير القسم التابع له يصححه اختصاص الضابط بالتحقيق الذي فتش مترله بناء على ضبطه متلبساً بالجريمة بدائرة اختصاصه . [٢] كما قضت بأنه " إذا كان الثابت من الحكم أن التحريات – التي اطمأنت المحكمة إلى جديتها و كفايتها – شملت نشاط المتهم في تجارة المخدرات في قسمي الخليفة و السيدة زينب . و أن مأمور الضبط القضائي الذي أجرى تلك التحريات يتولى أعماله بدائرة هذا القسم الأخير و الذي تم ضبط المتهم فعلاً فيه ، فإن التحريات التي قام بها رجل الضبط القضائي تكون صحيحة . و كذلك الاذن الصادر من النيابة العامة بناء عليها يكون صحيحاً و لو كان

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٥٧١ .

(٢) نقض ١٩٤٨/١/١٢ ، مج . الق الق . ، جـ٥ ، رقم ٤٩٨ ، ص ٢٥٦ .

إقامة المتهم يقع بدائرة أخرى خلاف الجهة التي وقعت فيها الجريمة "[١].

و قد يثبت الاختصاص لأكثر من واحد ، و ذلك إذا كان بعض الأماكن التي جعلت مناطاً للاختصاص داخله في اختصاص مأمور الضبط القضائي و الأماكن الأخرى داخلة في دائرة اختصاص مأمور آخر . و اشتراك الإختصاص بالجريمة لا يمنع من صحة ما يباشره كل منهما ، لأن الأماكن التي ينعقد الاختصاص بها لا تتفاضل فيما بينها [٢] .

و تسقط صفة مأمور الضبط القضائي متى خرج عن دائرة اختصاصه و يصبح مجرد فرداً عادياً . و لا يغير من ذلك صدور انتداب من النيابة المختصة له لإجراء ذلك التفتيش إذ يشترط لصحة التفتيش الحاصل بناء على هذا الإذن أن يكون من أجراه من مأموري الضبط القضائية ، وعليه إذا كان العمل الذي باشره مأمور الضبط القضائي من الأعمال التي لا يصح لغير مأمور الضبط القضائي القيام بها كان هذا العمل باطلاً [٣].

و إذا كانت اغلبية مأموري الضبط القضائي ذات اختصاص مكاني محدد ، فإن بعض مأموري الضبط القضائي لا ينحصر اختصاصهم في دائرة محددة ، و إنما يمتد ليشمل إقليم الدولة ككل و هو ما نصت عليه المادة (٢٣/ب) من قانون الاجراءات الجنائية .

امتداد الإختصاص المكاني لمأمور الضبط القضائي :

ذكرنا آنفاً أن ممارسة مأمور الضبط القضائي لأحد أعمال الاستدلال خارج دائرة اختصاصه يعد باطلاً . و هنا نتسائل إذا حدث أن اضطر مأمور الضبط القضائي لتكملة إجراءات استدلال بدأها في دائرة اختصاصه خارجها فما حكم عمله هذا ؟ قضت

---

(١) نقض ١٩٦٢/٢/١٢ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، رقم ٣٥ ، ص ١٢٩ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٢٤ .

(٣) نقض ١٩٨٢/٢/٢٤ ، م.أ.ن ، س ٣٣ ، ص ٢٥٨ ، رقم ٥٢ .

محكمة النقض بجواز ذلك متى توافرت شروط ثلاث : الأول : أن تكون الإجراءات التي مارسها خارج دائرة اختصاصه تتعلق بذات الواقعة التي تدخل في اختصاصه . و الثاني : أن يكون ذلك تكملة لإجراء بدأ صحيحاً في دائرة اختصاصه . و الثالث : أن يكون ذلك في أحوال الضرورة أو الاستعجال التي يخشى معها من ضياع الوقت [١].

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن مباشرة ضابط البوليس التفتيش بدائرة قسم غير القسم التابع له يصححه اختصاص هذا الضابط بالتحقيق مع المتهم الذي فتش منزله بناء على ضبطه متلبساً بالجريمة بدائرة اختصاصه ، و ذلك على أساس أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق المختص هو به [٢].

و كذلك قضى بأنه اذا ندب ضابط لتفتيش شخص فحاول الهرب بما معه من مادة مخدرة خارج الاختصاص المكاني للمندوب ، فإن هذا الأخير يكون مضطراً إلى ملاحقة المتهم ، و يكون ضبطه و تفتيشه خارج دائرة الاختصاص المكاني صحيحين [٣].

و الأكثر من ذلك نلمس اقرارا لامتداد الاختصاص المكاني لمأمور الضبط القضائي و لو كان لم يبدأ بعد في إتخاذ إجراءاته في دائرة اختصاصه متى توافر الشرطين الآخرين (الأول و الثالث) حيث قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أنه إذا صادف مأمور الضبط القضائي المتهم المأذون بتفتيشه قانون – أثناء قيامه لتنفيذ إذن التفتيش على شخصه – في مكان يقع خارج دائرة اختصاصه المكاني ، و بدأ له منه و من الظاهر و الأفعال التي أتاها ما ينم عن احرازه جوهراً مخدرا و محاولته التخلص منه ، فإن هذا الظرف الاضطراري المفاجيء و هو محاولة التخلص من الجوهر المخدر بعد صدور أمر النيابة

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٧٠ .

(٢) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٧٠ .

(٣) نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، ص ٢٩٠ ، رقم ٧٣ .

المختصة بالتفتيش يجعل الضابط في حل من أن يباشر تنفيذ الإذن قياما بواجبه المكلف به و الذي ليست لديه وسيلة أخرى لتنفيذه ، و ذلك لأن هذه الضرورة لا يسوغ معها أن يقف الضابط مغلول اليدين إزاء المتهم المنوط به تفتيشه لمجرد أنه صادفه في غير دائرة اختصاصه ، مادام قد وجده في ظروف تؤكد احرازه الجواهر المخدرة . و لما كانت حالة الضرورة التي وصفها الحكم قد أوجدتها الطاعنة يصنعها و هي التي دعت الضابط إلى القيام بضبط هذه الطاعنه و تفتيشها فيكون ما اتخذ من إجراءات قبلها صحيحاً [1]

اختصاص مأمور الضبط القضائي من للنظام العام :

قواعد الإختصاص من النظام العام لذا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، كما تتصدى له المحكمة من تلقاء نفسها أو على الأقل يقع عبء اثبات سلامة الإجراءات على عاتق النيابة العامة ، و ليس على عاتق من أثار الدفع بالبطلان لصدور الإجراءات من غير مختص [2].

و ان كانت محكمة النقض قد قضت بعدم التزام المحكمة بتحري مدى التزام مأمور الضبط القضائي بإختصاصه في الدعاوي المعروضة ، و ذلك استناداً إلى قاعدة " الاصل أن الإجراءات قد روعيت و أن الأصل في الاشياء الصحة " [3]. كما اشترطت كي تتعرض المحكمة لهذه المسألة أن تدفع من يهمه اثبات خروج مأمور الضبط القضائي عن حدود اختصاصه بدفعه هذا ، عندئذ تفصل المحكمة فيه دون أن تتعرض له من تلقاء نفسها [4].

---

(١) نقض . ١٩٦٢/٤/٣ ، م.أ.ن. ، س١٣ ، ٢٩. ، رقم ٧٣ .

(٢) د/محمود طه ، عبء اثبات الأحوال الأصلح للمتهم ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ .

(٣) نقض ١٩٨٧/١١/١٢ ، م.أ.ن ، س ٣٨ ، رقم ، ص ٩٤٨ .

(٤) نقض ١٩٨٢/٢/٢٤ ، م.أ.ن ، س٣٣ ، رقم ١٤٨ ، ص ٧١٦ .

الفصل الثالث

إجراءات جمع الإستدلال

نصت المادتان (٢٤،٢٩) من قانون الاجراءات الجنائية على إجراءات الإستدلال و ذلك على سبيل المثال لا الحصر ، على عكس إجراءات التحقيق فقد نصت عليها نصوص عديدة في قانون الاجراءات الجنائية على سبيل الحصر ، و ما ذلك إلا لأن هذه الإجراءات (الإستدلال) لا تنطوي على مساس بحق و لا تقييد لحرية [1].

في ضوء نص المادتين (٢٤،٢٩) يمكننا تصنيف هذه الإجراءات على نوعين : إجراءات عادية و أخرى استثنائية : و يقصد بالإجراءات العادية تلك التي يمارسها مأمور الضبط القضائي في الظروف العادية . و تتسم هذه الإجراءات بعدم مساسها بحرية الأفراد و بعدم المساس بحقوقهم ، و بعدم ورودها على سبيل الحصر . و من أمثلتها : قبول البلاغ و الشكوى ، و الحصول على الإيضاحات ، و إجراء المعاينات ، و سماع أقوال المشتبه فيهم و الشهود و الخبراء دون حلف اليمين ، و تحرير محضر بذلك . بينما بقصد بالإجراءات الإستثنائية تلك التي تنطوي على مساس بحرية الأفراد و بحقوقهم ، لذا فإنها وردت على سبيل الحصر . و من أمثلتها : التحفظ على الأشخاص و الأشياء و تحليف الشهود و الخبراء عن شهادتهم و القبض و تفتيش المتهمين [2].

و بفحص هذه الإجراءات بنوعيها نجد أن بعضها بمثابة واجبات نقع على عاتق مأمور الضبط القضائي ، و بعضها الآخر بمثابة سلطات خولها المشرع لمأمور الضبط القضائي كي يتمكن من القيام بالواجبات الملقاه على عاتقه . و سوف نفرد لكل من الواجبات و السلطات مبحثاً مستقلا :-

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٣١ .

(٢) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٥٧٩ .

المبحث الأول

واجبات مأمور الضبط القضائي

يمكننا حصر واجبات مأمور الضبط القضائي في واجبات ثلاث : الأول : البحث عن جرائم ، و الثاني : تلقي البلاغات و الشكاوى ، و الثالث : إجراء المعاينة :-

أولاً البحث عن جرائم ارتكبت :

أوجب المشرع على مأمور الضبط القضائي البحث عن جرائم تكون قد ارتكبت و لم يبلغ عنها . و هو ما نصت عليه المادة (٢١) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم و مرتكبيها وجمع الإستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى " فواجب مأمور الضبط اقضائي هو البحث عما إذا كان هناك جرائم قد ارتكبت و لم يبلغ عنها ، فلا ينبغي عليه الإنتظار و انما يبذل قصارى جهده ليكتشف كل جريمة ارتكبها فاعلها في الخفاء حتى يحرمه من ثمرها [١].

و لم يحدد المشرع وسيلة معينة يتعين على مأمور الضبط التقيد بها في بحثهم عن الجرائم التي تكون قد ارتكبت ، و إنما ترك ذلك لتقديرهم فلهم سلوك كافة السبل القانونية التي تمكن من كشف هذه الجرائم ، و لهم أن يستعينوا في ذلك بأعوان لهم من غير رجال السلطة و هم المرشدون . كما منحهم المشرع حق دخول المحال العامة لهذا الغرض و هي تلك المملوكة للأفراد و المسموح بها للجمهور و دخولها دون تمييز بينهم مثل المقاهي و المطاعم و دور السينما [٢]. و كذلك المحلات التي تخصص لصناعة أو تجارة

---

(١) د/عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٨.

(٢) نقض ١٩٨٧/١١/١ ، م.أ.ن ، س ٣٨ ، رقم ١٦٩ ، ص ٩١٧ .

معينة و تحكمها لوائح خاصة ، فيجوز لمأمور الضبط القضائي دخولها للتأكد من تنفيذ اللوائح بها . و في ذلك قضت محكمة النقض بأن من حق ضابط مباحث التموين وفقاً لما نصت عليه المادة (١٧) من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ دخول المحال التجارية والمصانع و المخازن و غيرها من الأماكن المخصصة لصنع أو بيع أو تخزين المواد لمراقبة تنفيذ أحكام المرسومين بقانون رقمي ٩٥لسنة ١٩٤٥،١٦٣ لسنة ١٩٥٠ ، فإذا ما تبين له ارتكاب الطاعن جريمة تموينية بعدم الإعلان عن أسعار السلع و تخزين كمية من الفلفل الأسود (الأمر المحظور بالقرار رقم ٧ لسنة ١٩٤٥) كان له التفتيش عن تلك المواد داخل المحل للتحقق من وقوع هذه الجرائم ، فإذا ظهر أثناء التفتيش الصحيح وجود مواد تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى جازله و هو من مأموري الضبط القضائي أن يضبطها ما دامت ظهرت عرضاً أثناء التفتيش و دون سعي منه يستهدف البحث عنها [1] .

و بأخذ حكم الأماكن العامة السيارات العامة و سيارات الأجرة ، و من ثم يحق لمأمور الضبط القضائي دخولها للتأكد من عدم مخالفة قانون المرور . و في ذلك قضت محكمة النقض بأن فتح سيارة معدة للإيجار و هي واقفة في نقطة المرور لا ينطوي على تعرض لحرية الركاب الشخصية ، و لرجال الضبطية الحق في هذا الإجراء للبحث عن مرتكبي الجرائم و جمع الاستدلالات الموصلة للحقيقة فيما هو منوط بهم في دوائر اختصاصهم [2]. و لا يجوز دخول السيارات الخاصة و تفتيشها إلا إذا تركت في الطريق العام ، و كانت خالية من ركابها ، و كان ظاهر الحال يشير إلى تخلي صاحبها عنها [3].

(١) نقض ١٩٧١/١٢/٢٧ ، م.أ.ن ، س٢٢ ، ص ٨٣٨ ، رقم ٢٠١ .

(٢) نقض ١٩٥٢/٣/٣٠ ، م.أ.ن ، س٤ ، رقم ١٢٤٢

(٣) نقض ١٩٦٠/٢/٤ ، م.ا.ن ، س ٨١ ، رقم ٦١ ، ص ٣٠٨ .

و على الرغم من أن البحث عن الجرائم لا يقصد به البحث عن جريمة معينة ، و إنما يقصد به البحث عن أى جريمة تكون قد ارتكبت ، و لم تعلم بها السلطة بعد ، فإنها تعتبر من إجراءات الإستدلال أى من أعمال الضبط القضائي و ليس من أعمال الضبط الإداري[1].

ثانياً : تلقي البلاغات و الشكاوي :

أوجب المشرع على مأمور الضبط القضائي قبول التبليغات و الشكاوي التي ترد اليهم بشأن الجرائم و ارسالها فوراً إلى النيابة العامة ، و ذلك سواء ما يرد منها من أفراد الناس أو من الموظين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة عن الجرائم التي تقع أثناء تأدية عملهم أو بسببه (م٢٦،٢٥أ.ج) . و يقصد بالبلاغ اخبار السلطة العامة بجريمة ارتكبت أو على وشك الوقوع . و يختلف البلاغ عن الشكوى في كونه يقدم من غير المجني عليه و يتصور أن يكون كتابة أو شفهياً ، و أن يصدر من شخص معلوم أو مجهول . و ذلك على عكس الشكوى فلا تقدم إلا من قبل المجني عليه ، و يشترط أن تكون كتابة ، و لا تقبل متى كانت من مجهول [2].

ووفقاً لنص المادة (٨٢) من نفس القانون فإن الشكوى تتحول إلى بلاغ متى كان مقدمها لا يدعى فيها مقدماً بحقوق مدنية . [3] و ليس هناك الزام على المجني عليه تقديم شكواه إلى السلطات ، على عكس البلاغ فوفقاً للمادة (٦٢) من نفس القانون فقد

---

(١) د/عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٩ .

(٢) د/محمد نعيم فرحات ، الأنظمة الجنائية في المملكة العربية السعودية ، كلية الملك فهد الأمنية ، الرياض ، ١٤١٨هـ، ص ١٩:٢٢ .

د/محمود طه ، حق – المرجع السابق ، ص ٢٠ .

(٣)د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢٠٤ .

أوجبت على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية وظيفته بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي ، و لكنها أيضاً لم تقرر جزاء على مخالفة حكمها [١] .

كما أوجب المشرع على من علم بإرتكاب إحدى جرائم معينة أن يبلغ السلطات عنها و الا تعرض للعقاب . و من أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة (٨٤) من قانون الاجراءات الجنائية .[٢] و يجب على مأمور الضبط القضائي الذي يتلقى البلاغ أن يثبته كتابة حتى يمكن المحافظة على المعلومات التي وردت في البلاغ ، كما يتعين معرفة الشخص الذي أدلى بالبلاغ ، و اثبات زمان و مكان ارتكاب الحادث لما في اثبات ذلك من أهمية كبيرة سواء من الناحية الموضعية أو الإجرائية ، كما يتعين عليه إخطار النيابة بالواقعة محل البلاغ متى كان يتعلق بجناية .

و يجوز أن يقدم البلاغ إلى النيابة العامة مباشرة ، و عندئذ يعرف بالعريضة و للنيابة العامة أن تأمر بحفظ هذا البلاغ إذا لم ينطو على جريمة ، كما لها أن تحيله إلى الشرطة القضائية للفحص [٣].

ثالثاً : الحصول على الإيضاحات و إجراء المعينة :

يتعين على مأمور الضبط القضائي متى علم بإرتكاب إحدى الجرائم سواء كان علمه هذا كان نتيجة البحث عن الجريمة أو نتيجة تقديم بلاغ أو شكوى إليه أن يحصل على

---

(١) د/محمود طه ، حق .. المرجع السابق ، ص ٢٠ .

(٢) د/محمود طه ، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية ، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٤٢١ هـ ، ص .

(٣) د/ عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، د/محمود طه ، حق .. ، المرجع السابق ، ص ٢١ .

جميع الإيضاحات و أن يجرى المعاينة اللازمة لتسهيل تحقيق الواقعة (م ٢٤ أ.ج) و يتطلب ذلك منه أن يبذل كل ما في وسعه من إمكانيات و سلطات كي يصل إلى مرتكبها .

و قد قيده المشرع بقيدين : الأول : ألا تنطوي الإجراءات التي تتخذها على مخالفة للقانون كأن تنطوي على قهر أو إكراه ، كما يتعين عليهه إثبات الإجراءات التي إتخذها و الإيضاحات التي توصل إليها و ذلك في محضر جمع الإستدلالات [١].

و يتم الحصول على الإيضاحات عن طريق جمع المعلومات من جميع الأشخاص المتصلين بالواقعة الإجرامية ممن لديهم معلومات عنها سواء من المبلغ أو صاحب الشكوى أو من الشهود أو من المشتبه فيهم أو من الخبراء ، دون أن يجوز له تحليفهم اليمين على النحو الذي سنوضحه في موضع آخر .

و من أهم صور الحصول على الإيضاحات المراقبة الشخصية و التي تتم بتواجد القائم بالمراقبة بطريقة مباشرة ، و يراعى في إجرائها السرية و الحذر حتى لا يشعر بها الشخص محل المراقبة [٢].

كما تعتبر المعاينة من أهم صور الحصول على الإيضاحات . و يقصد بها إثبات حالة الأشخاص و الأمكنة و الأشياء ذات الصلة بالجريمة قبل أن تنالها يد العبث و التخريب و تتطلب المعاينة ضرورة الإنتقال إلى مسرح الجريمة [٣]و المعاينة لا تكون ضرورية إذا لم يكن للجريمة آثاراً مادية في محل ارتكابها ، كما لو قدمت الشكوى إلى مأمور الضبط

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥١١٩ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢١٢ .

(٣) د/نجيب حسنس ، المرجع السابق ، ص ٥١٩ .

القضائي تفيد وقوع قذف ضده ، فهذه الجريمة لا تتطلب إجراء معاينة ، و من ثم لا تتطلب انتقال مأمور الضبط القضائي إلى مكان الحادث . و قد أوجب المشرع على مأمور الضبط القضائي المختص بفحص الشكوى و البلاغ الإنتقال إلى مسرح الجريمة في الجنايات و الجنح المضبوطة في حالة تلبس . و يتعين عليه في لجنايات إخطار النيابة العامة فور إنتقاله إلى مكان الحادث لتنتقل فوراً إلى مكان الحادث لإجراء المعاينة (م ٣١ أ.ج) [١].

و تتطلب المعاينة من مأمور الضبط القضائي فور انتقاله إلى مسرح الجريمة معاينة الآثار المادية للجريمة ، و أن يحافظ عليها ، و أن يثبت حالة الأماكن و الأشخاص و كل ما يفيد في كشف الحقيقة ، و أن يسمع أقوال من كان حاضراً ، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة و مرتكبها [٢].

و نظراً لأن إجراء المعاينة أحد إجراءات الإستدلال لا التحقيق لذا لا يجوز أن يتم داخل أحد المساكن أو الاماكن الخاصة إلا بعد الحصول على رضا صاحب المكان و الا كان الإجراء باطلاً [٣].

---

(١) د/محمود طه . المرجع السابق ، ص ٢٢ .

(٢) عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٥٩٣ .

(٣) الهامش السابق ، ٥٩٤ .

المبحث الثاني

سلطات مأمور الضبط القضائي

منح المشرع مأمور الضبط القضائي سلطات عديدة تمكنه من القيام بالواجبات التي ألقاها على عاتقه بهدف جمع الإستدلالات عن الجريمة التي ارتكبت و عن مرتكبيها و تتمثل هذه السلطات في سلطات خمس : أولاً : توجيه الأسئلة إلى كل من المبلغ و الشهود و المشتبه فيهم ، ثانياً : ندب الخبراء ، ثالثاً : التحفظ على الأشخاص و الأشياء ، رابعاً : دخول الأماكن الخاصة في أحوال محددة ، خامساً : تحرير محضر بإجراءات الإستدلال :-

اولاً توجيه الأسئلة المتعلقة بالواقعة إلى كل من المبلغ و الشهود المشتبه فيهم :

منح المشرع مأمور الضبط القضائي وفقاً للمادة (٢٩) من قانون الاجراءات الجنائية سلطة سؤال من أخطره بوقوع جريمة معينة ، و سؤال من شاهد الواقعة الإجرامية و ذلك عن معلوماته عن الواقعة ، و ما إذا كان شاهد مرتكبها ، و ما هي تفسيراته لوقوع هذه الجريمة ، و ما إذا كان لديه اشتباه في أحد أن يكون هو مرتكب الجريمة .. إلخ . كما يتعين عليه سؤال المشتبه فيه عما إذا كان قد ارتكب الجريمة و أسباب ارتكابه لها ، و أن يثبت في محضر الإستدلال أقوال المبلغ و الشاهد و المشتبه فيه . و إذا لم يحضر لا يجوز له إجباره على الحضور (القبض عليه) و هو ما قضت به المحكمة بأنه " من الواجبات المفروضة قانوناً على مأمور الضبط القضائي في دوائر إختصاصهم أن يقبلوا التبليغات و الشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم و أن يقوموا بأنفسهم أو بواسطة مرؤسيهم بإجراء التحريات اللازمة عن الوقائع التي يعلمون بها و بأى كيفية كانت و أن يستحصلوا

على جميع الإيضاحات و الاستدلال المؤدية لثبوت أو نفي الوقائع المبلغ بها اليهم أو التي يشاهدونها بأنفسهم . كما أن المادة (٢٩) من قانون الاجراءات الجنائية تخول مأمور الضبط القضائي أثناء جمع الإستدلالات أن يسألو المتهم عن ذلك . و لما كان استدعاء مأمور الضبط القضائي للطاعن الثالث بسبب ما أسفرت عنه التحريات من إرتكابه والطاعنين الآخرين الجرائم سالفة الذكر ، لا يعدو أن يكون توجيه الطلب إليه بالحضور لسؤاله عن الإتهام الذي حام حوله ، و ذلك في نطاق ما يتطلبه جمع الإستدلالات . و إذا كانت المحكمة قد اطمأنت في حدود سلطتها التقديرية – و حسبما سلف بيانه – إلى أن استدعاء هذا الطاعن لم يكن مقروناً بإكراه ينتقص من حريته ، فإن ما خلصت إليه من رفضها الدفع ببطلان القبض يكون متفقاً و صحيح القانون [١]. كما لا يجوز له استجوابه لأن الإستجوابات و المواجهة من إجراءات التحقيق على عكس الأول (سؤال المشتبه فيهم والشهود) من اجراءات الإستدلال . و لا يجوز له تحليف الشهود و اليمين إلا في حالة الضرورة التي يخشى فيها فوات الأوان كما لو كان الشاهد مريضاً بمرض يخشى وفاته لو انتظر حتى تسأله سلطة التحقيق . كما لا يجوز له إجبار الشاهد أو حتى المشتبه فيه على الإدلاء بأقواله أمامه إذا يحق له الصمت أثناء سؤاله أمامه [٢] .

ثانياً : ندب الخبراء :

وفقاً لنص المادة (٢٩) من قانون الاجراءات الجنائية يملك مأمور الضبط القضائي ندب خبيرا متى احتاج اليه في ضوء ظروف الحادث ، و إن كان ذلك لا يحدث عملاً بسبب طبيعة عمله السريعة [٣].

---

(١) نقض ١٩٨١/٤/٢٩ ، م.أ.ن، س ٣١ ، ص ٣٤ ، رقم ١٠٢ .

(٢) د/مبارك التويت ، المرجع السابق ، ص ٧١ .

(٣) د/محمود طه ، حق .. المرجع السابق ، ص ٢٣ .

و يذهب البعض للقول بأن مأمور الضبط القضائي لا يجوز له ندب خبيراً إلا في حالة الإستعجال [١] و تكتفي بهذا القدر البسيط نظراً لأننا سوف نتناول هذا الإجراء بتفصيل أكثر لدى استعراضنا لإجراءات التحقيق .

ثالثاً : التحفظ على الأشخاص :

المشرع منح مأمور الضبط القضائي سلطة إتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة ضد المشتبه فيه ، و ذلك إذا وجدت دلائل كافية على إتهامه بإرتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة و العنف . و في هذه الحالة يتعين على من تحفظ على المشتبه فيه أن يطلب من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه(م ٣٥ /٢ أ.ج) [٢] .

و يقصد بالإجراءات التحفظية تلك التي تحول دون هروب المشتبه فيه أو التي تمنعه من التأثير على أدلة الإتهام . و من صورها : استيقاف المتهم ، أو اصطحابه إلى مركز الشرطة ، أو تجريده من السلاح الذي يحمله ، أو وضع حراسة على مسكن المتهم لمنعه من مغادرته [٣] .

و يقتصر هذا الإجراء على عكس غيره من الإجراءات السابقة على المتهمين في جرائم معينة على درجة كبيرة من الخطورة (الجنايات – بعض الجنح الهامة) و دون غالبية الجنح و جميع المخالفات . و يرجع ذلك إلى مساس هذا الإجراء بحرية الأشخاص لذا وجب عدم التوسع فيه لتعلق هذا الإجراء بالدرجة الأولى بالتحقيق الإبتدائي [٤].

---

(١) د/أمال عثمان ، الخبراء الجنائية .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٢٠ .

(٣) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢٢١ .

(٤) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٥٩٤ .

و يقصد بالدلائل الكافية التي يتعين توافرها في حق المشتبه فيه كي يتم التحفظ عليه من قبل مأمور الضبط القضائي دون الإنتظار لحين الحصول على إذن من النيابة العامة مجرد وجود شبهات أو مظاهر تفيد الإتهام . و هذه الدلائل لا ترقى إلى مرتبة الأدلة [١] . و تقدير ذلك متروك لمأمور الضبط القضائي و يخضع في تقديره هذا لرقابة النيابة العامة و محكمة الموضوع [٢].

و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن ظهور الحيرة و الإرتباك على المتهم ووضع يده في جيبه عندما شاهد رجلي الحفظ أمور تعتبر دلائل كافية على وجود اتهام مبرر للقبض عليه [٣] كما قضت بأن الضابط الذي تابعه بعد أن اشتبه في يعد أمرة بالقبض عليه مشروعاً طبقاً للمادة (٣٥) من قانون الاجراءات الجنائية [٤] .

و يشترط في الدلائل الكافية كي يتيح لمأمور الضبط القضائي التحفظ على الأشخاص ألا تكون معلومة سلفاً له ، فلو كانت معلومة له من قبل لا يجوز له اتخاذ إجراءات تحفظية قبل المشتبه فيه ، و إنما عليه اللجوء إلى النيابة العامة للحصول على إذن منها له بالقبض على المشتبه فيه [٥] .

و لا يعدوا التحفظ أن يكون محض إجراء احتياطي و ليس قبضاً ، و من ثم لا يخول مأمور الضبط القضائي تفتيش الشخص بناء على ذلك . و لا يجوز أن تزيد مدته على ٢٤

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢٢٠ .
نقض ١٩٣٧/١٢/٢٠ ، مح . القو . القو ، ج ٤ ، رقم ١٣١ ، ص ١٢١ .
(٢) نقض ١٩٦٩/٢٢/٢٤ ، م.أ. ق ، س ٢٠ ، رقم ٢٧٠ ، ص ١٣٣٠ .
(٣) نقض ١٩٨٥/١٠/٨ ، م.أ.ن ، س ٨ ، ص ٦٥ ، رقم ٢٠٥ .
(٤) نقض ١٩٥٨/٢/١٠ ، م.أ.ن ، س ٩ ، رقم ٤٢ ، ص ١٤٨ .
(٥) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢٢١ .

ساعة ، فإذا لم تصدر النيابة أمراً بالقبض عليه وجب إطلاق سراح المشتبه فيه فوراً [١].

و قد قضت محكمة النقض في حكم لها بأن " مفاد ما قضى به نص المادة (٣٥) من قانون الاجراءات الجنائية من تخويل مأمور الضبط القضائي اتخاذ الإجـــراءات التحفظيـــة المناسبة في حالة توافر الدلائل الكافية على اتهام شخص بإرتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة ، دون أن يصدر أمر قضـــائي ممـــن يملك سلطة إصدار أو أن تتوافر في حقه إحدى حالات التلبس بالجريمة التي حددتها بالمادة ٣٥ سالفة الذكر تعتبر منسوخة ضمناً بقوة الدستور نفسه منذ تاريخ العمل بأحكامه دون تربص صدور قانون و لا يجوز الاستناد إليها في إجراء القبض منذ ذلك التاريخ " [٢] .

رابعاً التحفظ على الأشياء :

يملك مأمور الضبط القضائي اتخاذ أى إجراء تحفظي يستهدف المحافظة على أدلـــة الجريمة ومنع المتهم أو غيره من العبث بها حتى تستطيع سلطة التحقيق الإطـــلاع عليهـــا و معاينتها . و من أمثلتها : وضع الأختام على الأشياء التي بها آثار أو أشـــياء تفيـــد في كشف الحقيقة ، و له أن يقيم حراساً عليها لمنع العبث بأدلـــة الجريمـــة ، أو أن يرفـــع البصمات من مسرح الجريمة كي يرسلها فيما بعد إلى الخبير الذى يفحصها [٣] .

خامساً : دخول الأماكن الخاصة في أحوال محددة :

الأصل أنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي دخول الأماكن الخاصة إلا بإذن قضائي ، إلا أن المشرع في المادة (٤٥) من قانون الاجراءات الجنائية أجاز له ذلك فى حالة طلب

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٥٩٦ .

(٢) نقض ١٩٩٥/٢/١٥ ، الطعن رقم ٣٢٩٤ ، س ٦٣ ق .

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٢٠ ، د/ محمودطه ، حق .. المرجع السابق ، ص ٢٢ .

مساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو الغرق و ما شابه ذلك ، لما في ذلك من حالة ضرورية تقتضي تمكينه من ذلك [١] .

سادساً : تحرير محضر بإجراءات الإستدلال :

أوجب المشرع على مأمور الضبط القضائي أن يثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها في محضر موقع عليه منه و من كل من يسأل أمامه سواء كان المبلغ أو الشهود أو المشتبه فيهم أو الخبراء ، و يتعين أن يثبت فيه مكان و زمان الإجراء الذي قام به (م ٢٤ أ.ج) [٢] .

و لا يترتب البطلان على عدم تحرير محضر بإجراءات الاستدلال كلية أو جزئياً كأن يحرر محضر ببعض الاجراءات دون البعض الآخر و هو ما قضت به محكمة النقض بأن ما جاء بالمادة (٢٤/٢) من قانون الاجراءات الجنائية من الزام مأمور الضبط القضائي بتحرير محضر بما قام به من إجراءات هو من قبيل الإجراء التنظيمي الذي لا يترتب على مخالفته البطلان [٣] . كما قضت بأن إغفال توقيع الشاهد على أقواله في محضر جمع الإستدلالات لا يهدر قيمة الشهادة و إنما يخضع لتقدير المحكمة [٤] و قضى كذلك بأن إغفال بيان تاريخ الإجراءات المتخذ أو وقته أو مكان حصوله لا يهدر قيمة المحضر [٥] . و بناء على ذلك يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يدلى أمام المحقق أو المحكمة بمعلومات عن الوقائع التي وصلت إلى علمه و لم يثبتها في محضره .

---

(١) نقض ١٩٦٧/١٠/١٩ ، م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ٢١٤ ، ص ١٠٤٧ .

(٢) د/عوض محمد عوض ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ .

(٣) نقض ١٩٥٨/١١/٣ ، م.أ.ن س ٩ ، رقم ٢١٣ ، ص ٨٦٦ .

(٤) نقض ١٩٥٤/٧/٢٣ ، م.أ.ن ، س ٥ ، رقم ٢٨٠ ،ص ٨٧٥ .

(٥) نقض ١٩٨١/١١/١٠ م.أ.ن ، س ٣٢ ، رقم ١٤٦ ، ص ٨٣٤ .

الفصل الرابع

التصرف في محضر جمع الاستدلال

إذا كان لمأمور الضبط القضائي القيام بإجراءات الاستدلال بما فيها تحرير محضر جمع الإستدلالات على النحو السابق إيضاحه ، إلا أنه لا يملك التصرف فيه ، و إنما عليه إرسال المحضر إلى النيابة العامة كي تتصرف فيه لأنها وحدها صاحبة الحق في التصرف فيه . (م ٢٤/٢/١.ج)[1] .

و لا تخرج تصرفات النيابة العامة في محضر الإستدلال عن أحد تصرفين :

إما أن تقرر الكف عن السير في الدعوى الجنائية و ذلك بإصدار أمر الحفظ ، و اما أن تقرر السير في الدعوى الجنائية ، و ذلك إما بإحالتها إلى المحاكمة و ذلك في الجنح و المخالفات ، و أما أن تجري تحقيقاً في الدعوى الجنائية و ذلك في الجنايات و بعض الجنح .

و سوف نشير فيما يلي إلى الأمر بالحفظ للدعوى الجنائية ، و الأمر باستكمال التحقيق في الواقعة محل محضر الإستدلال و ذلك كل في مبحث مستقل . و لن تستعرض في هذا الموضع قرار النيابة العامة بإحالة الدعوى إلى المحكمة نظراً لأننا سنتناول في موضعه المناسب (مرحلة الإتهام).

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٠٢ .

المبحث الأول

الأمر بحفظ الدعوى

نصت المادة (٦١) من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " إذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسير في الدعوى تأمر بحفظ الأوراق " و تناولنا لأمر الحفظ سيكون من خلال التعريف به ، و تحديد طبيعته ، و من يملك إصدار الأمر بحفظ الدعوى ، و أسبابه . و أخيراً أثاره ، و ذلك على النحو التالي :-

ما هية الأمر بحفظ الدعوى :

أمر الحفظ : أمر إداري من أوامر التصرف في الإستدلالات تصدره النيابة العامة لتصرف به النظر مؤقتاً عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع بغير أن يحوز أيه حجية تقيدها [1] .

طبيعة الأمر بحفظ الدعوى :

استقر الفقه و القضاء على أن أمر الحفظ يعتبر قراراً إدارياً صادراً عن سلطة الإتهام و ليس عملا إجرائياً من أعمال سلطة التحقيق ، نظراً لأنه يصدر عن النيابة العامة بوصفها السلطة الإدارية التي تهيمن على جمع الإستدلات ، و لأنه يصدر دون أن تكون قد حركت الدعوى بإجراء من إجراءات التحقيق . و لا يغير من طبيعته هذه أن يقوم وكيل النيابة العامة بسؤال المتهم أو سماع شاهد بغير يمين و بغير حضور كاتب [2].

(١) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٧٣ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٠٣ .

ممن يصدر الأمر بالحفظ :

يصدر الأمر بحفظ الدعوى الجنائية من النيابة العامة وحدها بإعتبارها السلطة المهيمنة على جمع الإستدلالات و التي تملك وحدها ولاية التصرف فيها .

و يصدر أمر الحفظ من أى عضو نيابة عامة أيا كانت درجته ، و إن كانت تعليمات النيابة العامة (البند ٢٩) قصرته على رئيس النيابة أو من يقوم مقامه متى كانت الواقعة التي يصدر بشألها أمر الحفظ تحمل شبهة الجناية . و نظراً لأن هذا القيد لـيس مصـدره القانون و انما تعليمات إدارية لذا لا يترتب على عدم التقيد بـه الـبطلان و ان رتـب مسئولية ادارية لمخالفته (١) .

أسباب الأمر بالحفظ :

أمر الحفظ قد يستند إلى سبب قانوني أوإلى سبب موضوعي : -

- أولاً : الأسباب القانونية لإصدار الأمر بحفظ الدعوى :

و قد تستند هذه الأسباب إلى نصوص قانون العقوبات او نصوص قانون الإجراءات الجنائية : و تتمثل الأسباب القانونية المستندة إلى قانون العقوبات في : عدم تجريم الواقعة ، أو توافر أحد أسباب الإباحة ، أو أحد موانع المسئولية ، أو أحد موانع العقاب . بينمـا تتمثل الأسباب القانونية المستندة إلى قانون الإجراءات الجنائية في : عدم تقديم الطلب أو الاذن أو الشكوى في الجرائم التي تتقيد النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية فيهـا إلا بعد تقديم الطلب أو الشكوى أو الإذن ، أو أن تكون الدعوى قد انقضت بأحد أسباب

---

(١) د/روف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٧٤ .

انقضائها (التقادم ، وفاة المتهم ، الحكم البات) [١].

ثانياً : الأسباب الموضوعية :

تتمثل في : عدم كفاية الأدلة مع ملاحظة أنه إذا كان الشك يفسر أمام المحكمة لصالح المتهم ، فإنه قد يفسر أمام سلطة الإتهام ضده . و يعني ذلك أنه إذا كانت الأدلة تتراوح بين الإدانة و عدمها وكان يحتمل معها الحكم بالادانة ، فإنها تصلح سبباً لاحالة الدعوى الى المحكمة . و أساس ذلك أن المحكمة بما لها من سلطة إجراء التحقيق النهائي و سماع مرافعة الخصوم تكون أقدر من سلطة الإتهام على وزن الأدلة ، و تبين أوجه الشك فيها أو اليقين [٢] .

كما تتمثل في عدم الأهمية حيث تملك النيابة العامة حفظ الدعوى لعدم الأهمية و هذه السلطة لا تملكها محكمة الموضوع إذا لا يجوز لها إذ أحيلت الدعوى أمامها أن تحكم بالبراءة لعدم الأهمية . و تقدير عدم الأهمية يترك للنيابة العامة وحدها كأن يكون الضرر المترتب على الجريمة تافهاً ، أو أن يتصالح الطرفان ، أو أن تراعي أواصر القرابة بين الخصوم ، أو يكتفي بالجزاء الإداري .. إلخ [٣] .

شكل أمر الحفظ :

لم يشترط المشرع شكلاً معيناً في أمر الحفظ ، فلم يتطلب بيانات معينة كما لم يشترط أن يكون مسبباً ، و ان اشترط أن يكون ثابتاً بالكتابة ، كما اشترط إعلانه إلى المجني عليه و إلى المدعي المدني (م٦٢ .أ.ج) ، و لم يتطلب المشرع شكلاً معيناً في

---

(١) د/ محمود طه ، حق .. ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٢٢٥ .

(٣) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٧٦ .

الإعلان أو أجلاً معيناً له [١] .

آثار الأمر بالحفظ :

يترتب على إعتبار أمر الحفظ ذا طبيعة إدارية و ليست قضائية النتائج الآتية :

١ – يجوز العدول عن أمر الحفظ في أية لحظة قبل تقادم الدعوى حتى مـــن نفـــس وكيل النيابة الذي أصدره .

٢ – لا يجوز الطعن في أمر الحفظ أمام أية جهة قضائية و إنما يجوز التظلم منه لرئيس النيابة أو النائب العام .

٣ – صدور الأمر بحفظ الدعوى لا يجوز دون الإدعاء مباشرة من قبل المضرور .

٤ – أمر الحفظ لا يقطع التقادم إلا إذا اتخذ في مواجهة المتهم أو أخطر به رسمياً .

٥ – ليس للأمر بالحفظ أية حجية أمام القضاء لسبق صدور أمر الحفظ فيها [٢] .

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٢٧ : ٥٢٨ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٦٠ .

المبحث الثاني

الإحالة للتحقيق

الأصل أن تباشر النيابة العامة التحقيق بنفسها لأنها الجهة التي ناط المشرع بها مهمة التحقيق بصفة أساسية سواء كانت الجريمة مخالفة أو جنحة أو جناية ، و يعد التحقيق في الجنايات وجوبي فلا يجوز للنيابة العامة أن تعتمد على محضر جمع الإستدلالات في إحالة الدعوى إلى المحكمة ، و إنما يتعين عليها التحقيق فيها ، أو أن تنتدب قاضياً للتحقيق فيها . و ذلك على عكس الجنح و المخالفات فيجوز للنيابة العامة الإكتفاء بمحضر الإستدلال و إحالة الدعوى إلى المحكمة ، كما يجوز لها أن تجري تحقيقاً فيها [(١)] .

و يترتب على إحالة الدعوى للتحقيق دخولها في حوزة سلطة التحقيق الإبتدائي و خروجها من يد سلطة الإستدلال ، و من ثم لا يجوز للنيابة العامة إصدار أمراً بحفظ الدعوى لأن الإحالة إلى التحقيق يعتبر نوعاً من التصرف في الدعوى بعد جمع الإستدلالات تتحرك به الدعوى الجنائية أمام جهة التحقيق [(٢)] .

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ ، ص ٢٣٣ ؟، د / محمود طه ، حق .. المرجع السابق ، ص ١١١ .

(٢) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٠٩ .

الباب الثاني

مرحلة التحقيق الإبتدائي

يعتبر التحقيق الإبتدائي المرحلة الأولى من مراحل الدعوى الجنائية ، لسبق اعتبارنـــا الإستدلال مرحلة تمهيدية للدعوى الجنائية على النحو السابق إيضـــاحه . و تتجســـد في مجموعة الإجراءات التي تجريها سلطات التحقيق قبل إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمـــة للفصل فيها [1].

و تناولنا لمرحلة التحقيق الإبتدائي سيكون من خلال فصول أربـــع : نســـتعرض في الأول ما هية التحقيق الإبتدائي و خصائصه ، و في الثاني : السلطة المختصة بإجرائـــه ، و في الفصل الثالث : إجراءاته ، و في الفصل الرابع و الأخير التصرف فيه :-

(١) د/عماد النجار ، معيار التفرقة بين الإستدلال و التحقيق ، الأمن العام ، ع ٩٢ ، ١٩٨١ ، ص ٨١٥ .
د/عمر رمضان ، المرجع السابق ، ص ٢١٩ ، د/محمود طه ، حق .. ، المرجع السابق ، ص ٢٧ : ٢٨ .

الفصل الأول

ماهية التحقيق الإبتدائي و خصائصه

نستعرض هذا الفصل من خلال مبحثين : الأول : نقف فيه على المقصود به ، و في الثاني خصائصه :-

المبحث الأول

ماهية التحقيق الإبتدائي

دلالة التحقيق الإبتدائي :

يقصد بالتحقيق الإبتدائي مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق ممثلة في النيابة العامة أصلاً أو في قاضي التحقيق أو في مأمور الضبط القضائي متى ندب لذلك بالشكل المحدد قانوناً بغية تعزيز الدلائل الواردة بمحضر جمع الاستدلال و ذلك تمهيداً لإصدار قرار بالتصرف في التحقيق (١) .

عناصر التحقيق الإبتدائي :

من سياق تعريفنا للتحقيق الإبتدائي يمكننا تحديد عناصرها في ثلاثة : الأول يتعلق بطبيعة الإجراءات و الغاية منه ، و الثاني يتعلق بالسلطة القائمة عليه ، و الثالث : يتعلق بالشكل الذي روعي في الإجراء :-

أولاً : طبيعة الإجراء و الغاية منه :

إجراءات التحقيق الإبتدائي ذات طبيعة قضائية و ليست إدارية ، و تتحرك الدعوى

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦١٤ .

الجنائية بأول إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي . و يقصد بالطبيعة القضائية الجيدة ومكنة تقييم الدليل المستمدة منه تقييماً سليماً يستند إلى الواقع سواء كان ضد المتهم أو في صالحه [١] .

و يشترط في الإجراء ذات الطبيعة القضائية أن يكون قد اتخذ بقصد تمحيص أدلة الجريمة و نسبتها إلى فاعلها . و هي بذلك تختلف عن أوامر التحقيق القضائية التي تصدرها نفس السلطة (سلطة التحقيق الإبتدائي) بوصفها سلطة فصل في النزاع و ليس بوصفها سلطة تحقيق . و من أمثلتها أوامر الإفراج عن المحبوسين احتياطياً و أوامر الإحالة و الأمر بألاوجه لإقامة الدعوى ورد المضبوطات [٢] .

كما تختلف عن الإجراءات التي تباشرها ذات السلطة (التحقيق) بصفتها سلطة استدلال مثل إحالة البلاغات و الشكاوي إلى الشرطة لفحصها و سماع اقوال الشاهد دون حلف يمين ، أو أخذ أقوال المتهم و تدوينها بمعرفة عضو النيابة [٣] .

ثانياً : السلطة المختصة بالتحقيق الإبتدائي :

النيابة العامة هي صاحبة الإختصاص الأصيل بالتحقيق الإبتدائي . إلا أنه لا يجوز لها أن تنتدب مأمور الضبط القضائي للقيام بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق الإبتدائي دون أن يجوز لها ندبه للقيام بجميع إجراءات التحقيق الإبتدائي في جريمة . كما يجوز للنيابة أو المتهم أو المدعي بالحق المدني أن يطلب من رئيس المحكمة الإبتدائية ندب قاضي للتحقيق و ذلك في الجنايات و الجنح . و يجوز أيضاً لوزير العدل أن يطلب من محكمة

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٦٨ : ٥٦٩ .

(٢) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ : ٢٣٣ .

(٣) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ٣١٠ .

الإستئناف ندب مستشار للتحقيق ، كما منح القاضي الجزئي الإختصاص ببعض إجراءات التحقيق الإبتدائي . و سوف نقف على السلطة المختصة بالتحقيق الإبتدائي في موضع آخر بصورة أكثر تفصيلاً .

ثالثاً : الشكل القانوني للتحقيق الإبتدائي :

اشترط المشرع كي يعتبر الإجراء من إجراءات التحقيق ضرورة اتسامه بخصائص معينة ، حيث اشترط فيه أن يدون بمعرفة كاتب مختص ، و أن يجري في سرية تامة عن الجمهور ، و أن يتم في حضور الخصوم ، و أن يحلف الشاهد اليمين . و سوف نستعرض هذه الخصائص خلال المبحث التالي .

أهمية التحقيق الإبتدائي :

يحظى التحقيق الإبتدائي بأهمية كبرى سواء من الناحية العملية أو القانونية :

- الأهمية العملية : فضلاً عما سبق قوله من أن التحقيق الإبتدائي بمثابة تمهيد ضروري للمحاكمة ، و تعزيز للدلائل التي كشف عنها في مرحلة الإستدلال كي تتمكن من الفصل في الدعوى الجنائية ، فإن بعض الأدلة لا يتيسر التنقيب عنها وقت المحاكمة إذ يتعين التنقيب عنها في وقت معاصر أو على الأقل قريب لارتكاب الجريمة و هو ما يعهد به إلى سلطة التحقيق الإبتدائي . ناهيك عن أنه يحول دون إحالة غير الحالات التي تتوافر فيها أدلة كافية تدعم احتمال الادانة إلى المحاكمة ، و ما في ذلك من توفير لوقت وجهد القضاء ، و كذلك ضماناً للمتهمين من أن يتعرضوا للمحاكمات دون أن تتوافر ضدهم أدلة كافية [1].

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٧٠ : ٥٧١ .

- الأهمية القانونية : التحقيق الإبتدائي وجوبي في الجنايات ، و عليه إذا أحيلت الدعوى الجنائية في جناية إلى المحكمة دون إجراء تحقيق إبتدائي فيها كان قرار الإحالة باطلاً و لو كانت الأدلة التي كشف عنها محضر جمع الإستدلالات كافية لثبوت وقوع الجريمة و نسبتها إلى مرتكبها [١] .

و إذا كان التحقيق الإبتدائي وجوبي في الجنايات فإنه جوازي للمحقق في الجنح و المخالفات ، فله أن يحيل الدعوى إلى المحكمة بموجب محضر الإستدلال متى كانت أدلته كافية لإثبات وقوع الجريمة و اسنادها إلى المتهم فيها ، كما له أن يجرى تحقيقاً فيها متى كانت الأدلة غير كافية (م٦٣ .أ.ج) [٢] .

التمييز بين التحقيق الإبتدائي و إجراءات الإستدلال :

اختلف الفقه حول إيجاد معيار التمييز بين التحقيق الإبتدائي و بين جميع الإستدلالات : فهناك من الفقه من يستند إلى صفة القائم بالإجراءات : وفقاً لهذا الإتجاه فإن الإجراء يعتبر من قبيل إجراءات التحقيق متى قامت به سلطة التحقيق وحدها [٣] . و الحقيقة أن هذا المعيار لا يصلح وحده للتمييز بينهما ، و أساسنا في ذلك أنه من المنصور أن يقوم بالاجرائين سلطة واحدة .

و هناك من يرى أن مرحلة الإستدلال بمثابة تحضير للتحقيق الإبتدائي و لا ينجم عنها دليل قانوني [٤] . و الحقيقة أن هذا الإتجاه ليس صحيحاً على إطلاقه نظراً لوجود جرائم يتم التحقيق فيها مباشرة دون حاجة لجمع الإستدلالات و هي التي يتم التحقيق

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٢٣ .
نقض ١٩٧١/٣/٢٨ ، م.أ.ن ، س ٢٢ ، رقم ٧٢ ، ص ٣١٤ .
(٢) نقض ١٩٧٣/١١/٤ ، م.أ.ن ، س ٢٤ ، رقم ١٨٥ ، ص ٨٦٧ .
(٣) دمحمود طه ، حق .. المرجع السابق ، ص ٢٨ .
(٤) د/فاروق الكيلاني ، المرجع السابق ، ص ٤١ .

فيها مباشرة من قبل سلطة التحقيق . أما القول بأن مرحلة الإستدلال لا ينجم عنها دليل على عكس التحقيق الإبتدائي ، فإننا نتفق معه لأن ما تكشف عنه إجراءات الإستدلال لا يتعدى كونه مجرد دلائل و لا ترقى إلى مرتبة الدليل إلا بعد تمحيصها و مواجهة المشتبه فيهم بها للتحقق من كفايتها في إثبات وقوع الجريمة و نسبتها إلى مرتكبيها [١] .

و كذلك هناك من يرى أن إجراءات الإستدلال تتم قبل وقوع الجريمة ، بينما إجراءات للتحقيق تتم بعد وقوعها [٢] . و لحقيقة أن هذا القول لوصح بالنسبة لإجراءات التحقيق لا يصح بالنسبة لإجراءات الإستدلال لأنه يتم بعد وقوع الجريمة شأنه في ذلك شأن إجراءات التحقيق .

و أخيراً هناك من يرى أن اجراءات الاستدلال هي تلك التي تتم قبل فتح التحقيق ، بينما اجراءات التحقيق تتم بعد فتحه . و قد أوضح هذا الإتجاه أن التحقيق يعتبر قد فتح بمجرد تحريك الدعوى [٣] و الحقيقة أن هذا الإتجاه قد جانبه الصواب خاصة إزاء جمع النيابة العامة بين سلطة التحقيق و الإتهام إذ يمكنها تحريك الدعوى عن طريق مباشرتها لإحدى إجراءات التحقيق ، فضلاً عن أن النيابة العامة قد تعيد التحقيق في الواقعة محل محضر جمع الإستدلالات كلية قبل اتخاذ قرارا بتحريك الدعوى [٤] .

و الواقع أن التحقيق الإبتدائي يتسم بغاية معينة تختلف عن الغاية التي تستهدفها إجراءات الإستدلال ، فضلاً عن اتسامه بإجراءات معينة إذ قد يتطلب اتخاذ اجراءات ماسة بحرية و حقوق الأفراد ، على عكس اجراءات الاستدلال فلا تنطوي على مساس

---

(١) د/سدران خلف ، المرجع السابق ، ص ١٩ .

(٢) أ / حسن علام ، رأى حول حق المحامي حضور تحقيقات البوليس ، الأمن العام ، ع ٨ ، ١٩٦٠ ، ص ٩.

(٣) د/محمود طه ، حق .. المرجع السابق ، ص ٢٩ .

(٤) د/سدران خلف ، المرجع السابق ، ص ٢٣ .

بحقوق و حريات الأفراد ، كما يميزه أخيراً بعدم جواز مباشرة الشرطة القضائية لـــه إلا على سبيل الاستثناء في حالتي الندب و التلبس فقط ، و ذلك علـــى عكـــس إجـــراءات الاستدلال التي تمارسها الشرطة القضائية دون قيد بإعتبارها تدخل في الاختصاص الأصيل لها (١) .

التمييز بين التحقيق الإبتدائي و الاتهام :

على غرار التمييز بين الاستدلال و التحقيق و الذي يعتمد على معيار الغايـــة مـــن الإجراء ، فإن ذات المعيار هو الذي يميز بين التحقيق الإبتدائي و الاتهام ، فإذا كان إجراء التحقيق كما أوضحنا سابقاً يهدف إلى الكشف عن الحقيقة الموضوعية حـــول الواقعـــة الإجرامية من حيث وقوعها و مرتكبها ، فإن إجراء الاتهام يهدف إلى إدخال الـــدعوى الجنائية في حوزة القضاء الجنائي سواء كان قضاء التحقيق أم قضاء الحكم و مباشرتها أمام هذا القضاء من أجل الفصل فيها (٢) .

التميز بين اجراءات التحقيق الابتدائي و أوامر التحقيق :

إذا كانت اجراءات التحقيق الابتـــدائي تهـــدف إل الكشـــف عـــن الحقيقـــة الموضوعية ، فإن أوامر التحقيق كما أوضحنا سابقاً تهدف إلى الفصل في نزاع معـــين ، كما أن سلطة التحقيق الابتدائي تتخذ اجراءاتها في حدود سلطتها القضائية في الفصل في التزاع (٣) .

---

(١) د/أبو السعود موسى ، ضمانات المتهم ، رسالة ، ١٩٨٤ ، ص ٧٧ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٢٦ .

(٣) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٢٨ .

التميز بين التحقيق الابتدائي و التحقيق النهائي :

التحقيق النهائي تجربة المحكمة التي تتصدى للفصل في الدعوى الجنائية و ليس سلطة التحقيق كما هو الحال في التحقيق الابتدائي . كما أن التحقيق النهائي يخضع للرقابة العامة للعمل القضائي أمام المحكمة إذ يتميز بالشفوية و الحضورية و العلنية ، على عكس التحقيق الابتدائي و الذي يتسم بخصائص العمل التنقيبي [1]. و التي سنوضحها خلال المبحث التالي :-

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤١٣ .

المبحث الثاني

خصائص التحقيق الابتدائي

يتسم التحقيق الابتدائي بعدة خصاص عامة تكفل الثقة بالتحقيق و تضمن له الحيدة و النزاهة ، فالتحقيق الابتدائي يوازن بين مصلحة الدولة في اتخاذ بعض الاجراءات الماسة بالحرية الفردية للمتهم لاقرار حقها في العقاب ، و مصلحة المتهم في حريتـــه الفرديـــة و كفالة حقه في الدفاع .

و تتمثل الضمانات التي تحقق التوازن بين المصلحة العامـــة و مصـــلحة المتـــهم في الخصائص التي اتسم بها التحقيق ذاته ، فيجب أن يتسم المحقق بالحيـــاد ، و أن يكـــون مكتوباً ، و أن يجري في حضور الخصوم ، و أن تتسم اجراءاته و نتائجه بالسرية بالنسبة للجمهور . و سوف نتناول كل من هذه الخصائص الأربع في مطلب مستقل :-

المطلب الأول

حيـــــاد المحقق

و يعتبر حياد المحقق من أهم خصائص التحقيق التي تضـــمن الوصـــول إلى الحقيقـــة الموضوعية عن سلطة الحاكم . و يشترط كي يتسم المحقق بالحيـــاد أن يســـتقل عـــن سلطات القضاء الجنائي الأخرى ، و أن يستقل كذلك عن الخصوم :-

أولاً : استقلال سلطة التحقيق عن سلطات القضاء الجنائي الأخرى :

تتمثل سلطات القضاء الجنائي الأخرى في سلطة الاتهام و المحاكمة :-

استقلال سلطة التحقيق عن سلطة الاتهام :

يشتـــرط كي يتسم المحقق بالحياد و الموضوعية أن تستند سلطة التحقيق الابتدائي إلى

غير من يسند إليه سلطة الاتهام . و كان قانون الاجراءات الجنائية القديم يسند سلطة الاتهام إلى النيابة العامة وسلطة التحقيق في الجنايات إلى قاضي التحقيق ، و ذلك على عكس الجنح و المخالفات فقد جمع المشرع بين سلطتي التحقيق و الاتهام في أيد واحدة هي النيابة العامة .

و ان كان القانون الإجرائي القديم قد فصل بين سلطتي الاتهام و التحقيق في الجنايات دون الجنح و المخالفات ، فإن قانون الاجراءات الجنائية الجديد رقم ٣٥٣ لعام ١٩٥٥ قد جمع بين سلطتي التحقيق و الاتهام في أيد واحدة هي النيابة العامة . و لم يسند إلى قاض التحقيق سلطة الا استثناءً و ذلك بموجب ندبه لذلك (م٦٤.أ.ج) .

و مما لا شك فيه أن عدم الفصل بين سلطتي التحقيق والاتهام يخل بحياد المحقق و بقدرته على الموازنةبين مصلحة المجتمع و مصلحة المتهم لما في ذلك من جعل النيابة العامة خصماً و حكماً في آن واحد ، و مما لا شك فيه أن الخصم لن يكون محايداً لأنه يستهدف بالدرجة الأولى اثبات الاتهام أكثر من اهتمامه بتحقيق دفاع المتهم . ازاء ذلك نناشد النيابة العامة أن تراعى الحيدة عند قيامها بالتحقيق دون أن يتأثر بوظيفته الاتهامية و أن يتسم بالموضوعية لدى تقديره أدلة الاتهام و أدلة الدفاع (1) .

و ليس معنى ذلك أن قانون الاجراءات الجنائية الحالي لم يأخذ بحياد المحقق و التي أقرها قانون الاجراءات الجنائية القديم ، اذ نجده أقر بعض مظاهره منها : اختصاص القاض الجزئي ببعض إجراءات التحقيق الابتدائي الهامة مثل اصدار الأمر بتفتيش أشخاص و منازل غير المتهمين ، و كذلك بضبط الخطابات و الرسائل لدى مكاتب البريد و البرق ، و الأمر بمراقبة المحادثات التليفونية و إجراء التسجيلات الصوتية في

---

(١) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٢١ : ٣٢٢ .

الأماكن الخاصة (م ٢٠٦ أ.ج)[1] و كذلك إجازة ندب مستشار للتحقيق (م ٦٥ أ.ج) و أيضاً إجازة ندب قاض للتحقيق (م ٦٤ أ.ج) على النحو الذي سنوضحه في موضع آخر .

استقلال سلطة التحقيق عن قضاء الحكم :

أقر قانون الاجراءات الجنائية مبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق و المحاكمة ، فلا يجوز لمن باشر التحقيق في الدعوى أن يشترك في الفصل في هذه الدعوى الجنائية بطريق المحاكمة . و هو ما نصت عليه المادة (٢٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية لذا فإن النيابة العامة هي التي يعهد إليها التحقيق في الدعوى الجنائية ، دون أن يجوز لها الفصل في الدعوى الجنائية بطريقة المحاكمة حتى لا تكون خصماً و حكماً في آن واحد . و لا يجوز لعضو النيابة الذي يباشر التحقيق في دعوى معينة أن يجلس في منصة القضاء للفصل في الدعوى الجنائية التي سبق أن حقق فيها وقت أن كان عضواً في النيابة العامة و لو كان قد أصبح قاضياً وقت الفصل في في الدعوى الجنائية . [2] كما لا يجوز لقاضي أو مستشار التحقيق أو القاض الجزئي الذي يمارس إجراءات التحقيق كلها أو بعضها في دعوى معينة أن يحكم فيها و إنما يتعين عليه التنحي فوراً عن ذلك و الإجاز للخصوم رده و مخاصمته . و يعد الحكم عندئذ باطلاً ، و هو ما سوف نشير اليه تفصيلاً لدى استعراضنا المحاكمة في القسم الثالث من هذا المؤلف.

و ان كان المشرع الإجرائي خرج على هذه القاعدة استثناءاً حيث خول سلطة التحقيق بعض سلطة الحكم على الشهود الذين يتخلفون عن الحضور أو يمتنعون عن أداء

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٧٧ .

(٢) نقض ١٩٣٣/١/١٦ ، مج . الق . الق ، ج٧ ، رقم ٧٤ ، ص ١٠٥ .

الشهادة أو عن حلف اليمين . و على العكس نجد أن المشرع منح سلطة الحكم بعض اختصاصات سلطة التحقيق على سبيل الاستثناء ، و من أمثلة ذلك منح قضاء الحكم سلطة رقابة على بعض أعمال التحقيق ، كما يملك قضاء الحكم أياً كانت درجته الأمر بإتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق لم يكن قد باشرته سلطة التحقيق خلال مرحلة التحقق ، كما يجوز لقضاء الحكم القيام بالتحقيق التكميلي بمعرفة أحد أعضاء المحكمة[1] .

ثانياً : استقلال سلطة التحقيق في مواجهة الخصوم :

المحقق يتمتع بإستقلال تام في مواجهة الخصوم ، فله الحرية الكاملة في طريقة إدارة التحقيق ، كذلك له سلطة تقدير كافة ما يباشره من إجراءات ، و ما مدى فائدتها في الوصول إلى الحقيقة ، فيوجه إجراءاته الوجهة التي يراها مناسبة لتحقيق الغاية من التحقيق .

إلا أن حرية المحقق الكاملة لا تعني عدم التزامه بما ينص عليه المشرع من الزام المحقق ببعض القواعد لدى ممارسته بعض إجراءات التحقيق ، و من أمثلة ذلك الأمر بالحبس الاحتياطي فلا يجوز للمحقق إصداره الا بعد استجواب المتهم ، و الزام المحقق بإسجواب المتهم فور القبض عليه (خلال ٢٤ ساعة) ، و الزامه بدعوة محامي المتهم ان وجد لحضور استجواب المتهم أو مواجهته متى كان متهماً بجناية [2] .

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٨٤ .

(٢) الهامش السابق ص ٧٨٤: ٧٨٥ .

المطلب الثاني

سرية التحقيق بالنسبة للجمهور

أقر المشرع المصري في المادة (٧٥) من قانون الاجراءات الجنائية سـرية التحقيـق بالنسبة للجمهور ، و ذلك على خلاف ما ذهب إليه من وجوب علانية المحاكمة معتبراً إجراءات التحقيق ذاتها و النتائج التي تسفر عنها سرية . و هذه لسرية تلقي على عاتق سلطة التحقيق و مساعدوهم من خبراء و كتاب و مترجمون و مراقبون اجتماعيون في محاكم الأحداث ممن يتصلون بالتحقيق [١] .

و قد اختلف الفقه في مدى جواز حضور ضابط الشرطة التحقيق الذى تجريه النيابة العامة فهناك من يرى عدم وجود ما يمنع من اجراء التحقيق في حضوره استناداً إلى أنهم من مساعدي النيابة العامة ، فضلاً عن أن حضورهم لا يؤثر على الإجراءات مادامت حرية الدفاع قد كفلت للمتهم بكافة الضمانات [٢] .

بينما يرى البعض الآخر و هو ما نؤيده أن اعتبار مأموري الضبط القضـائي مـن مساعدي النيابة العامة مما يتيح لهم حضور تحقيق النيابة لا يبرر حضورهم التحقيق دون قيد ،وإنما يقتصر حضور التحقيق على من يقتضى التحقيق حضوره وذلك إما لإبـداء أقواله أو لحفظ النظام إذا رأى المحقق ذلك ، وفى غير ذلك يعد حضوره تطفلاً لا مبرر له وينطـوى على انتهاك لقاعدة سرية التحقيق مما يستوجب بطلان التحقيـق فى هـذه

---

(١) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٢٥ : ٣٢٦ .

(٢) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٨١ ، نقض ١٩٨١/١١/١٠ ، م .أ.ف ، س٣٣ ، رقم ١٤٦ ، ص ٨٤٣ .

الحالة [١].

والالتزام بعدم علانية التحقيق يقع على عاتق كل من باشر إجراءات التحقيق سواء بصورة مباشرة (المحقق) أو غير مباشرة (الاتصال بالتحقيق أو حضوره) دون أن يسرى فى مواجهة المتهم أو المجنى عليه أو المدعى بالحق المدنى ، وذلك فى مواجهة الجمهـــور . ويقصد بالجمهور هنا كل من لم يكن طرفاً فى الدعوى ، وعليه لا يجـــوز للمحقـــق أن يسمح للجمهور حضور التحقيق أو الاطلاع عليه[٢].

ويظل الالتزام بالسرية قائماً حتى انتهاء التحقيق الابتدائى بتصرف سلطة التحقيق فى الدعوى بإحالتها إلى المحكمة ، بينما يستمر إذا صدر أمر بألاوجه لاقامة الدعوى نظـــراً لاحتمال اعادة التحقيق مرة أخرى فى الواقعة نفسها [٣].

وتكمن العلة من إقرار مبدأ سرية التحقيق فى كون إجراءات التحقيق تســـتهدف التنقيب عن أدلة قد يحاول المتهم أو غيره ممن يكون لهم مصلحة فى ذلك الأمـــر الـــذى يقتضى إقرار التحقيق فى سرية تفادياً لمحاولات الافساد أو التشويه . كما أن مبدأ حياد المحقق يقتضى حمايته من التأثير المفسد لوسائل الإعلام التى قد تتخذ اتجاهاً متحيزاً ضـــد المتهم أو لمصلحته ، وكذلك فى رغبة المشرع أن يصون الرأى العام و الأخلاق العامة من التأثير السيئ لنشر تفاصيل ارتكاب الجريمة ، وما لجأ اليه المتهم من أســـاليب إجراميـــة اتسمت بالوحشية أو استهانة بالقيم الاجتماعية أو بسلطة الدولة ، ناهيك عـــن رغبـــة المشـــرع حماية المتهم من تشويه سمعته استناداً إلى المبدأ القائل بأن المتهم برئ حتى تثبت

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٥١ .

(٢) د/آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٩٤ ، د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥١٤ .

(٣) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ٣٤١ .

إدانته [١].

ولا يترتب على إجراء التحقيق فى حضور من لا يجوز أن يتم فى حضورهم بطلانه نظراً لأن السرية ليست شكلاً جوهرياً لازماً لصحة اجراءات التحقيق إذ لا يتعدى الغرض منها حماية الإجراءات اللاحقة وحماية سمعة المتهم[٢] وهو ما لا نقره نظراً لأن الغاية من سرية التحقيق بجانب رعاية مصلحة التحقيق حماية سمعة المتهم . ومما لا شك فيه أن هاتين المصلحتين متعلقتان بالنظام العام الأمر الذى يقتضى أن يترتب البطلان على إنتهاك سرية التحقيق . وما يؤيد قولنا هذا هو تجريم المشرع لتصرف المحقق هذا إذ يعد مرتكباً لجريمة إفشاء أسرار المهنة المنصوص عليها فى المادة (٣١٠) عقوبات ، كما حظر المشرع نشر أخبار التحقيق من قبل القائمين أو المتصلين به (م١٩٣) [٣].

المطلب الثالث

علانية التحقيق بالنسبة للخصوم

أقر المشرع مبدأ علانية التحقيق الابتدائى بالنسبة للخصوم فى المواد (٧٧ : ٧٩) من قانون الاجراءات الجنائية وذلك على عكس الخاصية السابق استعراضها والتى تتعلق بسرية التحقيق الابتدائى بالنسبة للجمهور.

وقد أوضحت المادة (٧٧) من نفس القانون الأطراف الذين يجوز لهم حضور التحقيق ، أى أن يتم التحقيق علانية بالنسبة لهم وهم النيابة العامة والمتهم والمجنى عليه والمدعى بالحق المدنى والمسئول عنها . ولا يترتب على عدم حضور الخصوم إجراءت ،

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٣١ .

(٢) د/ أحمد فتحى ، سرور المرجع السابق ، ص ٧٤٨ .

(٣) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٥٠ : ٣٥١ .

التحقيق بطـلان هذه الاجراءات وإنما يكون للخصـم الغائب أن يتمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون فى هذا الاجراء من نقص أو عيب[(١)].

وتطلبت المادة (٧٨) من نفس القانون – لتمكين الخصوم من حضور التحقيـق – من المحقق إخطارهم باليوم الذى يباشر فيه المحقق إجراءات التحقيق ومكانـه ، كمـا تطلبت من المجنى عليه والمدعى بالحق المدنى والمسئول عنها أن يعين محلا فى البلدة الكائن فيها مركز المحكمة التى يجرى فيها التحقيق إذا لم يكن مقيماً فيها . ويتم إعلانه فى قلـم كتاب المحكمة إذا لم يحدد له محلاً فى دائرة المحكمة يمكن إعلانه عليه (م ٧٩ أ. ج)[(٢)].

ونظراً لأن علانية التحقيق قاصرة على خصوم الدعوى الجنائية فقـط، فقـد أوجب المشرع على المحقق أن يتحقق من شخصية المتهم لـدى حضـوره لأول مـرة التحقيق وهو ما نصت عليه المادة (١٢٣) من قانون الاجـراءات الجنائيـة ، ودون أن يوجب على المحقق أن يحيط المتهم علما بشخصيته ، وما ذلـك إلا لأن المـادة (١٢٣) تقصر ذلك على المحقق بالنسبة للتحقق من شخصية المتهم فقط ، إذ المهم أن يكون الذى أجرى معه التحقيق هو المحقق المختص[(٣)].

واستثناءً من مبدأ علانية التحقيق بالنسبة للخصوم ، فإنه يجوز إجراء التحقيـق الابتدائى فى غير حضور الخصوم متى رأت سلطة التحقيق موجباً لذلك . وفى هذه الحالة يملك المتهم التمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون فى التحقيقات مـن نقـص أو عيب[(٤)]. وهذه الاستثناءات تنحصر فى حالتين هما : الضرورة والاستعجال:-

---

(١) نقض ١٩٦١/٢/٢٠ ، م.أ.ن ، س١٢ ، ص٢٥١ ، رقم ٤٥ .

(٢) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٤١ : ٧٤٢ .

(٣) نقض ١٩٨٧/٤/٢١ ، م.أ.ن ، س١٨ ، ص٦٢٦ ، رقم ١٠٦ .

(٤) نقض ١٩٧٩/٦/١٤ ، م.أ.ن ، س٣٠ ، رقم ١٤٦ ، ص ٦٨٥ .

حالة الضرورة :

إذا رأى المحقق أن من شأن حضور أحد الخصوم التحقيـق الاضـرار بسـير التحقيـق وعرقلة الوصول إلى كشف الحقيقة كان له الحـق فى إجراء التحقيق فى غيبة الخصوم(١). ويجب أن يقتصر إجراء التحقيق فى غيبة أحد الخصوم على ذلـك الخصـم الذى اقتضت الضرورة ذلك دون غيره من الخصوم(٢).

وتقدير توافر حالة الضرورة من عدمه يترك لتقدير المحقق تحت رقابة محكمـة الموضوع ، إذ تملك هذه الأخيرة إذا رأت أنه لم يكن هناك ضرورة لإجراء التحقيـق فى غيبة الخصم أن تقضى ببطلان الاجراء الذى اتخذ وتستبعد الدليل المستفاد منه(٣).

ويتعين على سلطة التحقيق فى حالة مباشرتها التحقيق فى غيبة أحـد الخصـوم بمجرد انتهاء حالة الضرورة التى اقتضت ذلك أن تمكن الخصم الغائب من الاطلاع على التحقيق الذى تم فى غيبته (م ٨٨ أ.ج) (٤).

– حالة الاستعجال :

إذا رأى المحقق أن مصلحة التحقيق تقتضى اتخاذ إجراء معين فى وقـت محـدد بحيث إذا أرجئ حتى يخطر الخصوم ويحضروا فقد لا يمكن اتخاذه كلية أو لا يمكن اتخاذه فى الوقت الملائم لذلك أو على النحو الذى تتحقق به مصلحة التحقيق(٥).

---

(١) نقض ١٩٤٨/١٢/٢٨ ، مج.القـ.القـ ، جـ١ ، رقم ٦ ، ص٣٢٤ .

(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٨٢ .

(٣) نقض ١٩٤٠/٣/٢٥ ، مج.القـ.القـ ، جـ١ ، ص٣٢٧ .

(٤)/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٨٣.

(٥)د/ نجيب حسن ، المرجع السابق ، ص ٦٣٥.

وعلى غرار تقدير حالة الضرورة فإن تقدير حالة الاستعجال يخضـــع لســـلطة المحقق التقديرية تحت رقابة محكمة الموضوع ، فإذا لم نقر المحكمـــة حالـــة الاســـتعجال بالنسبة للإجراء الذى تم فى غيبة أحد الخصوم كان الاجراء باطلاً[(١)].

والجدير بالذكر أن حالة الاستعجال هذه تكون لاجراء أو أكثر من إجـــراءات التحقيق دون جميعها . كما أن هذه السرية ليست مفروضة بقرار المحقق ، لـــذا فـــإن الخصم يمكنه حضور التحقيق متى تمكن هو من ذلك ، على عكس حالة الضرورة فـــلا يجوز للخصم حضور التحقيق ولو كان متواجد لحظة اتخاذ الاجراء من قبل المحقق[(٢)].

وقد استثنى البعض إجراء التفتيش إذ يمكن إجراؤه فى غيبة الخصوم مـــن غـــير المتهم فى غير حالتى الضرورة والاستعجال ، فلا يجب إخطار المجنى عليه أو المدعى بالحق المدنى بموعد التفتيش أو يمكنهم من حضور التفتيش ولو كانوا متواجدين لحظة إجـــراء التفتيش[(٣)].

المطلب الرابع

تدويـــن التحـــقـــيق

يشترط أن تدون جميع إجراءات التحقيق الابتدائى كتابة حتى تكـــون أساســـاً يمكن للمحكمة التى تنظر الدعوى فيما بعد أن تستند إليه[(٤)] وهو ما يستنتج من نص

---

(١)د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٥٤.

(٢)د/ نجيب حسن ، المرجع السابق ، ص ٦٣٥ ، د/ توفيق الشاوى، فقـــه الاجـــراءات الجنائية ، ١٩٥٤، ص ٣٨٦.

(٣)د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٥٨ يعارض ذلك لعدم وجود سند قـــانونى فالمـــادة (٧٧) مـــن ق.أ.ج لا تفرق بين إجراء وآخر.

(٤) د/ عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣ .

المادة (٧٣) من قانون الاجراءات الجنائية وذلك لاشتراطه أن يقوم المحقق بالتوقيع على محضر التحقيق . واشتراط تدوين إجراءات التحقيق يشمل جميعها سواء تلك التى تثبت فى محضر التحقيق أو تلك التى تأخذ شكل أوامر .

وتكمن الحكمة من اشتراط تدوين إجراءات التحقيق أن كثيراً من المصالح والمراكز القانونية تتعلق بها ، وأنه لا سبيل إلى حماية هذه المصالح وتحديد هذه المراكز ، إلا إذا تأكد حصول الاجراءات من جهة ، وثبتت صحتها من جهة أخرى . وذلك لا يتأتى إلا إذا كانت هذه الاجراءات مدونة[١]. ويترتب على عدم ثبوت اجراءات التحقيق كتابة بطلان الاجراء الذى لم يتم تدوينه[٢].

وقد اشترط المشرع فى المادة (٧٣) من قانون الاجراءات الجنائية أن يصطحب المحقق معه كاتباً لهذا الغرض (التدوين) . وتكمن العلة فى ذلك أن يتفرغ المحقق للجانب الفنى من التحقيق ، وحتى يركز ذهنه فى التحقيق فلا يشغله عن ذلك مجهود التدوين المادى[٣].

وانطلاقاً من العلة من اشتراط اصطحاب المحقق كاتباً معه ، فإنه لا يشترط اصطحاب الكاتب بالنسبة للاجراءات التى لا تتطلب من المحقق تركيز ذهنى ومن أمثلة ذلك الأمر بالقبض على المتهم والأمر بحبسه احتياطياً[٤].

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٥٩ .
(٢) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٤٩ .
(٣) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٣٦ .
(٤) نقض ١٩٦١/١٠/٢٣ ، م. أ. ن ، س ١٢ ، رقم ١٦٥ ، ص ٨٤١ .

واذا قام المحقق نفسه بتدوين اجراءات التحقيق التي تحتاج إلى تركيز ذهني منـــه أو استعان بكاتب غير مختص بطل المحضر كمحضر تحقيق ، وإن كان ذلك لا يحول دون اعتباره محضر استدلال وذلك تطبيقاً لنظرية "تحول الاجراء"[١]. وذلك إلا إذا كان ذلك راجعاً لحالة الضرورة أو الاستعجال إذ يظل محضر التحقيق صحيحاً [٢].

ويشترط كي يعد محضر التحقيق صحيحاً أن يدون من قبل كاتب مختص وأن يتوافر فيه بيانات معينة هي التوقيع وتاريخ مباشرة الاجراء (م١١٤ أ.ج) [٣].

---

(١) نقض ١٩٧٥/١١/٢ ، م. أ. ن ، س ٢٦ ، رقم ١٤٤ ، ص ٦٥٩ .

(٢) نقض ١٩٦١/٥/٢٩ ، م. أ. ن ، س ١٢ ، رقم ١١٩ ، ص ٦٢٢ .

(٣) نقض ١٩٧٥/١١/١٣ ، م. أ. ن ، س ١٨ ، رقم ٢٢٩ ، ص ١١٠١ .

الفصل الثانى

السلطة المختصة باجراء التحقيق الابتدائى

سلطة التحقيق هى الهيئة التى من حقها قانوناً القيام بأعمال التحقيق ، ونظـــراً لأن هذه الأعمال على درجة كبيرة من الأهمية والخطورة لما تنطوى عليه مـــن مســـاس بحقوق الأفراد وتقييد لحريتهم كان لابد أن تسند إلى أشخاص يتمتعون بضمانات تحمى استقلالهم وتكفل لهم مناعة من أى ضغط أو تدخل للتأثير علـــى حيـــدقم فى أدائهـــم لأعمال التحقيق[1]. لذا حرصت التشريعات المقارنة على الفصل بين ســـلطة التحقيـــق والاقام مخولة سلطة التحقيق إلى القضاء والاقام الى النيابة العامة ، وهو ما كان مطبقاً فى مصر قبل عام ١٩٥٢ فقد كان قاضى التحقيق هو المختص بالتحقيق ، ثم عدل عن ذلك وجعل التحقيق من اختصاص النيابة العامة جامعاً بين سلطة التحقيق والاقـــام فى أيـــد النيابة العامة[2].

و يمكننا تحديد الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائى وفقاً لمعـــايير أربعـــة : الأول يتعلق بالجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى الجنائية والتى قد تكون قضـــاء عـــادى أو قضاء استثنائى . والثانى : يتعلق بالظروف التى تم فيها التحقيق الابتدائى والتى قد تكون ظروف عادية أو غير عادية (التلبس ـــ الاستعجال) . والثالث : يتعلق بنوع الاختصاص بالتحقيق والذى قد يكون اختصاصاً أصيلاً وقد يكون اختصاصـــاً اســـتثنائياً وهـــذا الاختصاص الاستثنائى يسند إلى المحقق بموجب قرار انتداب من الجهة المختصـــة أصـــلا

(١) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤١٧ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٦٦ .

بالتحقيق (النيابة العامة) . والرابع : يتعلق بصاحب الحق فى الرقابة القضائية على التحقيق الابتدائى . وعليه سوف نتناول السلطة المختصة بالتحقيق الابتدائى من خلال مباحث أربعة الأول : نستعرض فيه الجهة المختصة وفقاً لنوع الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى الجنائية . والثانى تستعرض فيه الجهة المختصة وفقاً للظروف التى تم فيها التحقيق الابتدائى ، والثالث : نستعرض فيه الجهة المختصة وفقاً لطبيعة الاختصاص بالتحقيق الابتدائى . والرابع والأخير : نستعرض فيه السلطة صاحبة الرقابة القضائية على التحقيق الابتدائى وذلك على النحو التالى :-

المبحث الأول

السلطة المختصة بالتحقيق فى ضوء الجهة القضائية

المختصة بالدعوى الجنائية

تحديدنا للسلطة المختصة بالتحقيق الابتدائى فى ضوء الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى الجنائية سيكون من خلال مطلبين : الأول : نستعرض فيه الجهة المختصة بالتحقيق متى كانت الدعوى الجنائية من اختصاص القضاء العادى ، وفى الثانى متى كان القضاء الاستثنائى هو المختص .

المطلب الأول

السلطة المختصة بالتحقيق فى الدعوى الجنائية الداخلة

فى اختصاص القضاء العادى

فى ضوء التشريع الاجرائى المطبق حالياً أصبحت النيابة العامة هى السلطة المختصة أصلاً بالتحقيق ، وقاضى التحقيق هو السلطة المختصة احتياطياً بالتحقيق . وبجانب قاضى التحقيق يجوز اسناد التحقيق إلى القاضى الجزئى والى غرفة المشورة أو إلى مأمور الضبط القضائى ونشير فيما يلى إلى هذه السلطات :-

النيابة العامة :

نظراً لسبق تناولنا النيابة العامة باعتبارها أحد أطراف الدعوى الجنائية لذا نحيل إليها منعاً للتكرار ، ونكتفى هنا بالوقوف على كيفية دخول الدعوى حوزة النيابة العامة لمباشرة التحقيق فيها .

وفى هذا الصدد يمكننا القول بأن الدعوى الجنائية تدخل حوزة النيابة للتحقيق فيها بقرار منها نفسها دون حاجة إلى صدور قرار بذلك من جهة أخرى ، وما ذلك إلا لأنها بصفتها سلطة اتهام تحيل الدعوى لنفسها باعتبارها سلطة تحقيق . وقد تباشر النيابة التحقيق فى الدعوى بموجب قرار صادر من إحدى المحاكم وذلك فى جرائم التصدى وجرائم الجلسات (وهو ما سبق الوقوف عليه) ففى هذه الجرائم تأمر المحكمة بإحالة الدعوى إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها[١].

ويشترط أن يكون عضو النيابة العامة الذى باشر التحقيق مختصاً بذلك . ويتحدد الاختصاص المحلى للعضو المختص بالتحقيق أياً كان نوعه وفقاً للمكان الذى ارتكبت فيه الجريمة ، أو المكان الذى يقم فيه المتهم ، أو المكان الذى تم فيه القبض عليه (م٢١٧ أ.ج) وتعد اجراءات التحقيق باطلة متى مارسها عضو غير مختص مكانياً بالتحقيق وذلك لتعلق قواعد الاختصاص بالنظام العام[٢]. وإن كان لا يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص لأول مرة أمام محكمة النقض نظراً لتطلب الفصل فيها تحقيقاً موضوعياً[٣].

قاضى التحقيق :

وفقاً لنص المادة (٦٤) من قانون الاجراءات الجنائية يجوز للنيابة العامة إذا رأت فى مواد الجنايات والجنح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضى التحقيق أكثر ملائمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة أن تطلب من رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاه المحكمة لمباشرة هذا التحقيق ، وفى هذه الحالة يتعين على رئيس المحكمة إجابة النيابة لطلبها . وهذا الحق

---

(١) د/ عبد العزيز الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٦٦ .

(٢) نقض ١٩٦١/٥/٩ ، م.أ.ن ، س١٧ ، رقم ١٠٣ ، ص ٥٧٨ .

(٣) نقض ١٩٧٦/٤/١٨، م.أ.ن ، س٢٧ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٣٦ .

ليس قاصراً على النيابة العامة ، وإنما يجوز أيضاً للمتهم أو المدعى بالحق المدنى متى كانت الدعوى غير مرفوعة ضد موظف عام عن جريمة ارتكبها أثناء تأدية وظيفته أو بسببها. وفى هذه الحالة الأخيرة يصدر رئيس المحكمة الابتدائية قراره بندب قاضى التحقيق الذى تم ندبه للتحقيق[١].

ويستوى أن يتم الندب قبل بدء النيابة العامة التحقيق أو أثناؤه ، ولكن لا يجوز أن يتم الندب بعد إحالة الدعوى إلى المحكمة ، لأنه بإحالة الدعوى إلى المحكمة تكون قد خرجت من حوزة النيابة ، ويكون التحقيق الابتدائى قد انتهى ، ومن ثم لا يكون محلاً لندب قاضى للتحقيق فى الدعوى[٢].

ولا يجوز لقاضى التحقيق مباشرة التحقيق فى الدعوى من تلقاء نفسه ، وإنما لابد من صدور قرار من رئيس المحكمة الابتدائية بندبه حتى لو كان ذلك فى حالة تحقيق الجرائم المتلبس بها (م. ٨ أ.ج) فحالة التلبس تسمح للقاضى فقط بأن يقوم بجميع أعمال الشرطة فى حالة التلبس ، دون القيام بإجراءات التحقيق إلا بموجب ندب له من الجهة المختصة بذلك . ومتى صدر قرار بندب قاضى التحقيق أصبح هو المختص بتحقيق الدعوى دون غيره ، ومن ثم لا يجوز للنيابة العامة أن تسحب الدعوى بعد ذلك كى تباشر التحقيق بنفسها ، وإن كان يجوز لها ذلك بموجب ندب لها من قبل قاضى التحقيق للقيام بعمل من أعمال التحقيق ، إلا أنه لا يجوز ندبها لاستجواب المتهم[٣].

على عكس النيابة العامة فإن قاضى التحقيق تمتد سلطته هذه إلى خارج دائرة

---

(١) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤١٩ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٥٨ .

(٣) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٦٢٦ .

اختصاصه متى اقتضت مصلحة التحقيق ، وذلك طالما كان هذا الإجـــراء يتعلـــق بالدعوى التى انتدب فيها وكانت من اختصاصه وفقاً لقواعد الاختصاص المكانى[1].

وإذا كان الاختصاص المكانى لقاضى التحقيق أكثر اتساعاً من اختصـــاص النيابـــة العامة المكانى ، فإن الاختصاص النوعى لقاضى التحقيق أقل اتساعاً من النيابة العامة إذ يقتصر على الجريمة التى ندب لتحقيقها دون غيرها ، إلا إذا كانت مرتبطة بالأولى ارتباطاً لا يقبل التجزئة[2] ودون أن يتقيد بشخص المتهم بالجريمة التى ندب للتحقيـــق فيهـــا إذ يملك مد تحقيقه إلى كل شخص تثور ضده شبهات كافية لمساهمته فى هذه الجريمة[3].

مستشار التحقيق :

أجاز المشرع فى المادة (٦٥) من قانون الاجراءات الجنائية لوزير العدل أن يطلـــب من محكمـــة الاستئناف ندب مستشار لتحقيـــق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين . ويصدر قرار الندب فى هذه الحالة من الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف[4].

و قد اختلف الفقه حول مدى سلطة محكمة الاستئناف فى رفض طلب وزير العدل بندب مستشار للتحقيق إذ يرى البعض أن محكمة الاستئناف ملزمة بإصدار قرارها بندب مستشار للتحقيق[5] . وهناك من يرى أن طلب وزير العدل هذا يخضع لتقدير الجمعيـــة العامة لمحكمة الاستئناف فلها أن تقبل طلب وزير العدل ، كما لها أن ترفضه[6].

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٧٠ .
(٢) د/ نجيب حسن ، المرجع السابق ، ص ١٢٧ .
(٣) نقض ١٩٥٩/١٢/٢٢ ، م.أ.ن ، س١٠ ، رقم٢١٨ ، ص١٠٥٥.
(٤) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٢٧ .
(٥) الهامش السابق.
(٦) د/ توفيق الشاوى ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

كما يمكن ندب مستشار للتحقيق من قبل محكمة النقض أو محكمة الجنايات وذلك فى جرائم التصدى إذ تملك المحكمة بالنسبة لهذه الجرائم أن تحيلـها إلى النيابـة العامـة للتحقيق فيها ، كما لها أن تنتدب أحد أعضائها للتحقيق فيها ، وتسرى على المستشار الذى تم ندبه للتحقيق فى الحالتين السابقتين جميع الأحكام الخاصة بقاضـى التحقيـق والسابق استعراضها[١] لذا نحيل إليها منعاً للتكرار .

القاضى الجزئى :

يقصد بالقاضى الجزئى قاضى المحكمة الجزئية التى تتبعه النيابة العامة المختصة وفقـاً لقواعد الاختصاص . وقد أسند إليه المشرع الاختصاص ببعض إجراءات التحقيق حددها على سبيل الحصر تتمثل فى إشرافه على بعض الإجراءات التى تقوم بها النيابـة العامـة وذلك بما يكفل حماية المشروعية الاجرائية[٢].

واخضاع بعض اجراءات التحقيق لرقابة القاضى الجزئى قاصر علـى تلـك الـتى تمارسها النيابة العامة دون تلك التى يمارسها قاضى التحقيـق أو مستشـار التحقيـق . وتتمثل هذه الاجراءات فى :

(١) مد الحبس الاحتياطى لأكثر من أربعة أيام حيث تقتصر سلطة النيابة العامـة بالنسبة للحبس الاحتياطى على أربعة أيام فقط ، فإذا رغبت فى مد الحبس الاحتيـاطى للمتهم عرضت المتهم على القاضى الجزئى الذى له أن يصدر قراره بحبس المتهم احتياطياً مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً قابلة للتجديد مدد مماثلة وبما لا يزيد على ٤٥ يوماً (م ٢٠٥ أ.ج) .

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٦٧ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٦٠ .

(٢) الإذن للنيابة العامة بتفتيش أشخاص ومساكن غير المتهمين (م ٢٠٦ أ.ج) .

(٣) الإذن بضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد ، وكذلك ضبط التلغرافات لدى مكاتب التلغراف ، وأيضاً مراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية والمحادثات الشخصية (م ٢٠٦ أ.ج) [(١)].

غرفة المشورة :

يقصد بغرفة المشورة محكمة الجنح المستأنفة فى دائرة المحكمة الابتدائية ، وتتكون من ثلاثة قضاه بدائرة كل محكمة ابتدائية . وبالنسبة للجنايات فيقصد بها محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة (م١٦٧ أ.ج).

وتباشر غرفة المشورة اختصاصاً مزدوجاً : الأول باعتبارها جهة تحقيق إذ تملك إصدار الأوامر بشأن مدة الحبس الاحتياطى أكثر من ٤٥ يوماً وهى المدة التى يملك القاضى الجزئى إقرارها للمتهم على فترات لا تزيد كل منها على ١٥ يوماً ، وذلك بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم لمدة لا تزيد على ٤٥ يوماً فى كل مرة قابلة للتجديد ، أو الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة (م١٠٣ أ.ج) . كما تملك فى حالة إحالة المتهم إلى محكمة الجنايات الإفراج عنه إن كان محبوساً أو حبسه إن كان مفرجاً عنه فى غير دور انعقاد محكمة الجنايات (م.١٥١ أ.ج) .

كما تملك إعطاء أوامر بشأن الأشياء المضبوطة فكل شخص يدعى حقاً فى الأشياء المضبوطة ويرفض المحقق تسليمها اليه أن يتظلم أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة وأن يطلب سماع أقواله أمامها (م١٠٠ أ.ج) ، ولغرفة المشورة أن تأمر برد

---

(١) الهامش السابق.

الشيء المضبوط لصاحب الحق فيه ، كما لها أن تحدد الشخص الذى له الحق فى استلامه فى حالة التزاع بين أكثر من شخص (م ١٠٥ أ.ج).

ويتجسد الاختصاص الثانى لغرفة المشورة فى اعتبارها درجة ثانية لقضاء التحقيق إذ تعتبر جهة استئنافية للأوامر التى تصدرها سلطة التحقيق إذ تختص غرفة المشورة لمحكمة الجنح المستأنفة بالفصل فى الاستئناف المرفوع إليها ضد أوامر سلطة التحقيق . وإذا كان الأمر المستأنف صادر بألاوجه لإقامة الدعوى فى جناية وكان صادراً من مستشار التحقيق ، فإن الأمر يرفع أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة[1].

مأمور الضبط القضائى :

إذا كان الاختصاص الأصيل لمأمور الضبط القضائى هو القيام بإجراءات الاستدلال على النحو السابق ايضاحه ، فإنه يملك القيام ببعض اجراءات التحقيق الابتدائى وذلك على سبيل الاستثناء فى حالات ثلاث : **الأولى** : حالة ضبط المتهم متلبساً فى جناية أو جنحة (م ٢٠٠ أ.ج) ، **والثانية** : حالة ندب مأمور الضبط القضائى من قبل سلطة التحقيق (النيابة العامة ـــ قاضى التحقيق) للقيام بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق (م٧٠، ٢٠٠ أ.ج) ، **والثالثة** : حالة الاستعجال إذ يجوز لمأمور الضبط القضائى القيام بإجراءات التحقيق متى اقتضت ذلك السرعة والضرورة (م ٣٤ أ.ج) .

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٧٣ .

المطلب الثانى

السلطة المختصة بالتحقيق فى الدعوى الجنائية الداخلة

فى اختصاص القضاء الاستثنائى

هل تختلف سلطة التحقيق فى الدعاوى الجنائية الداخلة فى اختصاص القضاء الاستثنائى عن تلك الداخلة فى اختصاص القضاء العادى ؟ من المعروف أن المشرع المصرى يقر نوعاً من القضاء الاستثنائى بجانب القضاء العادى مثل قضاء أمن الدولة والقضاء العسكرى وقضاء الأحداث. ونجيب على هذا السؤال إزاء كل نوعية من القضاء الاستثنائى على النحو التالى :-

قضاء أمن الدولة :

النيابة العامة تباشر التحقيق فى جرائم أمن الدولة دون غيرها أى أنها هى المختصة وحدها بذلك . وقد أنشأت لذلك نيابة متخصصة هى نيابة أمن الدولة العليا . وتتمتع النيابة العامة بسلطات أوسع من نظيرتها (النيابة العامة العادية). إذ يسرى عليها القواعد الخاصة بسلطة قاضى التحقيق المبينة فى المواد المشار إليها فى المادة الخامسة من القانون رقم ٣٧ لعام ١٩٧٢ وهو المواد : (٩١) الخاصة بتفتيش المنازل وغيرها من الأمكنة ، والمادة (٩٥) الخاصة بالأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البريد ، والأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت فى مكان خاص . والمادة (١٢٥) الخاصة بالسماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على

الاستجواب أو المواجهة ، والمادة (١٤٣) الخاصة بمد مدة الحبس الاحتياطى بمعرفة غرفة المشورة ، والمادة (١٦٣) الخاصة باستئناف الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص[1] .

كما أنها (نيابة أمن الدولة) لا تتقيد بالقيود الواردة فى الأصل العام المقرر للتحقيق الابتدائى فى الجرائم المشار إليها فى المادة الخامسة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ وهى الجنايات المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج وأمن الدولة من جهة الداخل وجنايات المفرقعات وما يتصل بها . و تتمثل هذه القيود التى لا تتقيد بها نيابة أمن الدولة فى تلك الواردة فى المواد (٥١) الخاصة بحصول التفتيش بمعرفة مأمور لضبط القضائى بحضور المتهم أو من ينيب عنه كلما أمكن ذلك ، وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين . والمادة (٥٢) الخاصة بفض الأوراق المختومة أو المغلقة و المضبوطة بمعرفة مأمور الضبط القضائى . والمادة (٥٣) الخاصة بوضع مأمور الضبط القضائى الأختام على أماكن بها أثر يفيد فى كشف الحقيقة . والمادة (٥٤) الخاصة بتظلم حائز العقار الذى وضعت عليه الأختام . والمادة (٧٧) الخاصة بحضور الخصوم والوكلاء إجراءات التحقيق والاطلاع على أوراقه . والمادة (٨٤) الخاصة بطلب صور من أوراق الدعوى . والمادة (٩٢) الخاصة بالحضور أثناء تفتيش مترل المتهم أو غير المتهم . والمادة (١٢٤) الخاصة بحضور المحامى استجواب المتهم . والمادة (١٢٥) الخاصة بالاطلاع على أوراق التحقيق قبل الاستجواب . والمادة (١٤١) الخاصة بتجريم الاتصال بالمتهم وحق الدافع عنه . والمادة (٢٠٦) الخاصة بتفتيش غير المتهم أو مترل غير المتهم وضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود والبرقيات ومراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وإجراء التسجيلات لمحادثات فى أماكن خاصة.

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٦٣ .

كما منح القانون رقم ١٠٥ لعام ١٩٨٠ والخاص بمحاكم أمن الدولة العليا الدائمة فى المادة (٧/٢) نيابة أمن الدولة العليا سلطات قاضى التحقيق فى تحقيق الجنايات التى تختص بنظرها هذه المحكمة . كما خول المشرع فى المادة السابعة مكرراً من نفس القانون المضافة بالقانون رقم ٩٣ لعام ١٩٩٢ نيابة أمن الدولة سلطات قاضى التحقيق فى تحقيق جرائم الارهاب (م٨٦ : ١٠٥ مكررا).

القضاء العسكرى :

نصت المادة (٢٨) من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ على تخويل النيابة العامة العسكرية السلطات المخولة للنيابة العامة وللقضاة المنتدبين للتحقيق ولقضاء الإحالة فى القانون العام.

قضاء الأحداث :

استحدث المشرع المصرى نظام نيابة الأحداث وخولها الاختصاص بمباشرة التحقيق الابتدائى فى قضايا الأحداث. وإن كان يجوز إجراء التحقيق أيضاً فى هذه الجرائم بواسطة أعضاء النيابة العامة .

المبحث الثانى

السلطة المختصة بالتحقيق فى ضوء الظروف التى تم فيها

التحقيق الابتدائى قد يتم فى ظروف عادية ، وقد يتم فى ظروف استثنائية ، فـإذا أجرى التحقيق فى الظروف العادية ، فيصدق هنا ما سبق تناوله فى المبحث السابق من حيث التفرقة بين الاختصاص بالتحقيق إزاء الدعاوى الجنائية الداخلة فى اختصاص القضاء العادى ، وتلك الداخلة فى اختصاص القضاء الاستثنائى . بينما إذا تم فى الظروف الاستثنائية ويقصد بها تلك التى تتعلق بحالة التلبس ، لذا فإن استعرضنا لهذا المبحث سيقتصر على استعراض حالة التلبس من حيث المقصود بها وحالاتها وآثارها ، وذلك كل فى مطلب مستقل على النحو الآتى :-

المطلب الأول

المقصود بحالة التلبس

عرفت المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية التلبس بقولها "تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة . وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا اتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصباح أثر وقوعها ، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها ، أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك". فى ضوء هذا النص يمكننا القول بأن التلبس وصف خاص بالجريمة يفيد

التعاصر بين لحظة ارتكاب الجريمة ولحظة اكتشافها[١] فمجرد التقارب بين اللحظتين يخول سلطة الضبط القضائى سلطات استثنائية تتعلق بالتحقيق الابتدائى.

من سياق هذا التعريف يمكننا استخلاص خصائص التلبس فى :

١- التلبس ذات طبيعة عينية لا شخصية : تعنى هذه الخاصية أن التلبس يرتبط بالجريمة لا بمرتكبها . ويترتب على تلك الخاصية أنه إذا تحقق التلبس بالنسبة لجريمة صحت إجراءات القبض والتفتيش فى حق كل من ساهم فى ارتكابها سواء كان فاعلاً أم شريكاً ، وسواء شوهد فى مكان ارتكابها أم لم يشاهد[٢].وتقتصر آثار التلبس على الجريمة التى توافرت فيها حالة التلبس دون أن تمتد إلى غيرها مهما كانت درجة ارتباطها بها (ارتباط بسيط ، ارتباط غير قابل للتجزئة) فمثلاً إذا شاهد مأمور الضبط القضائى جريمة إخفاء أشياء مسروقة فى حالة تلبس جاز له أن يباشر سلطانه الاستثنائية ضد كل من ساهم فيها دون أن يملك اتخاذ هذه الاجراءات فى مواجهة مرتكبى جريمة السرقة نفسها لاستقلال كل من الجريمتين عن الأخرى (اخفاء الأشياء المسروقة ــ السرقة) [٣].

٢- حالات التلبس واردة على سبيل الحصر : فلا يجوز القياس عليها . وأساس ذلك أن حالات التلبس مصدر لسلطات استثنائية لمأمور الضبط القضائى ، ووفقاً للقواعد العامة لا يجوز التوسع فى تفسير ما هو استثنائى . فضلاً عن أن هذه

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٣٣ ، د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص٣٨٦ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦١٣ : ٦١٤ .
نقض ١٩٧٩/٤/٣ ، م.أ.ن ، س٣٠ ، رقم ١٠٩ ، ص ٥١٤ .

(٣) نقض ١٩٦٣/١/٢٩، م.أ.ن ، س١٤ ، رقم ١٠ ، ص ٤٣ .

السلطات الاستثنائية تمس بالحرية والحقوق الفردية ، الأمر الـذى يقتضى عـدم المساس بها فيما يجاوز الاعتبارات التى اقتضته[١].

٣- حالات التلبس التى يأخذ بها المشرع يعتمد على المعيار الـزمنى: فالمشرع عبر عن حالات التلبس بقوله : حالة ارتكابها ، أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو تبعته العامة أثر وقوعها ، أو وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب ، أو وجدت به آثار فى ذلك الوقت[٢].

٤- حالات التلبس ذات طبيعة إجرائية خالصة فلا تتطلب تعديلاً فى أركان الجريمة ، وإنما تقتصر كما أوضحنا سابقاً على العنصر الـزمنى . وتقتصر آثارها على الأثار الاجرائية فقط دون الموضوعية إذ تخول مأمور الضبط القضائى سلطة القبض و تفتيش المتهم فيها سواء كان بصفته مساهماً أصلياً أم تبعياً [٣].

أنواع التلبس :

من سياق نص المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية . يتضح لنا أن التلبس نوعان : تلبس حقيقى وآخر اعتبارى . ويتعلق التلبس الحقيقى بكشف الجريمة حال ارتكابها وهى الحالة الأولى من حالات التلبس (م ٣٠ أ.ج) . بينما يتعلق التلبس الاعتبارى بكشف الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وهى الحالات الأربعة الأخرى للتلبس (م٣٠ أ.ج)

---

(١) د/ قدرى عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٥١ .
نقض ١٩٣٥/٥/٢٧ ، مج . الق . الق ، جـ٣ ، رقم ٣٨١ ، ص ٤٨٣ .
(٢) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٨٦ .
(٣) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٥٣٣ .

تقدير توافر التلبس :

القول بتوافر حالة التلبس من عدمه من المسائل الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من قبل محكمة النقض ، وذلك لتعلقها بالمظاهر الخارجية التى تعد أساساً للتلبس[1] وعلى العكس فإن تقدير مدى دخول هذه المظاهر الخارجية ضمن حالات التلبس التى نص عليها القانون أو عدم دخولها ، وكذلك مدى مشروعية الوسيلة التى أدت إلى مشاهدتها تخضع لرقابة محكمة النقض نظراً لتعلقها بمسائل قانونية لا موضوعية[2].

المطلب الثانى

حالات التلبس وشروطه

أولاً : حالات التلبس :

تضمنت المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية حالات خمس للتلبس تتمثل فى : مشاهدة الجريمة حال ارتكابها ، مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة، متابعة المجنى عليه أو العامة للمتهم مع الصباح ، مشاهدة الجانى عقب وقوع الجريمة بزمن قريب يحمل آلات أو أسلحة أو أمتعة يستدل منها على أنه مرتكب الجريمة أو شارك فى ارتكابها ، وأخيراً إذا وجدت بمرتكبها آثار أو علامات يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها :-

---

(١) نقض ١٩٨٤/١١/٢٦ ، م.أ.ن ، س٣٥ ، رقم ١٨٧ ، ص٨٢٩ .

(٢) نقض ١٩٨١/١٠/٨ ، م.أ.ن ، س٣٢ ، رقم ١٦٣ ، ص ٨٤٢.

الحالة الأولى : مشاهدة الجريمة حال ارتكابها :

تمثل هذه الحالة حالة التلبس الحقيقى فى الجريمة لأنها تتعلق بمشاهدة الجريمة حال ارتكابها ، أى وقت ارتكابها بالفعل بأى حاسة من الحواس الخمس (البصر والسمع والشم واللمس والتذوق) لذا قضى بأن مشاهدة المتهم ومعه سلاح نارى فى يده وعدم تقديمه لمأمور الضبط القضائى الذى شاهده الرخصة التى تجيز له حمل السلاح يعتبر تلبساً بجريمة حمل سلاح دون ترخيص ولو استطاع المتهم فيما بعد تقديم رخصته هذه[١] . كما قضى بأنه إذا سمع مأمور الضبط القضائى صوت الأعيرة النارية التى ارتكبت بها جريمة القتل يعتبر تلبساً بجريمة القتل[٢] وقضى أيضاً بأنه إذا شم مأمور الضبط القضائى رائحة المخدر تنبعث من فم المتهم على أثر رؤيته إياه يبتلع مادة لم يتبينها فإن الواقعة تعتبر جريمة[٣].

ويشترط أن يكون الإدراك من قبل مأمور الضبط القضائى بوقوع الجريمة يقينياً لا يحتمل الشك ، فإذا كان هناك شك من قبل مأمور الضبط القضائى فى وقوع الجريمة فلا يمكن أن تتوافر حالة التلبس . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان المتهم قد أخرج ورقة من جيبه عند رؤيته لرجال الشرطة ووضعها بسرعة فى فمه ، ولم يكن ما حوته تلك الورقة ظاهراً حتى يستطيع رجال الشرطة رؤيته فإن هذه الحالة لا يعتبر حالة تلبس بإحراز المخدر[٤].

والمشاهدة هنا تتعلق بمشاهدة مأمور الضبط القضائى للجريمة ، دون اشتراط

---

(١) نقض ١٩٤٥/١٠/٢٩ ، مج. الق. الق ، س ١٥ ، رقم ٣٠ ، ص ٤٣٣.

(٢) نقض ١٩٦٦/١٠/٤ ، م.أ.ن ، س١٧ ، رقم ١٦٨ ، ص ٩١١.

(٣) نقض ١٩٦٨/١٠/١٤ ، م.أ.ن ، س ١٩ ، رقم ١٦٣ .

(٤) نقض ١٩٤٧/١٢/١٥، مج الق الق ، جـ٦ ، رقم ٥٣ .

مشاهدته لمرتكبها ، وما ذلك إلا لأن التلبس وصف ينصب على الجريمة[١] على النحو السابق إيضاحه .

ولا يشترط لتوافر حالة التلبس هذه أن يؤدى التحقيق إلى ثبوت الجريمة قبل مرتكبها . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لا يمنع من قيام حالة التلبس أن تتضح فيما بعد من تحليل المادة المضبوطة أنها ليست من المواد المحرم حيازتها ، إذ يكفى أن تتكون عقيدة لدى الشاهد (مأمور الضبط القضائى) بأن المادة من المواد المخدرة[٢].

الحالة الثانية : مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهية يسيرة :

تتوافر هذه الحالة رغم عدم مشاهدة مأمور الضبط القضائى الجريمة حال ارتكابها ، وإنما شاهدها بعد أن تم ارتكابها ، الأمر الذى كان يقتضى عدم توافر حالة التلبس إلا أن المشرع جعل مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أى بوقت قصير ضمن حالات التلبس التى تخول مأمور الضبط القضائى سلطات استثنائية تتعلق بالقبض والتفتيش . ويترك لمأمور الضبط القضائى تحديد هذه البرهة اليسيرة تحت رقابة محكمة الموضوع ، و تستخلص من وقائع الدعوى[٣].

ومن أمثلة ذلك أن يشاهد مأمور الضبط القضائى جثة القتيل تنزف منها الدماء ، أو أن يشاهد المجنى عليه مازال متأثراً بالإكراه الواقع عليه فى جريمة السرقة بالإكراه[٤]. وقد قضى بأنه لا ينفى قيام حالة التلبس كون رجل الشرطة قد انتقل إلى محل الحادثة بعد

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥١٢ .
(٢) نقض ١٩٦٧/٦/٥ ، م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ١٥٤ .
(٣) نقض ١٩٦١/١٢/١٦ ، مج القى القى ، جـ١ ، رقم ١٩ ، ص٨٨ .
(٤) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ص ٥١٤ .

وقوعها بزمن مادام أنه بادر إلى الانتقال عقب علمه مباشرة ، ومادام أنه قد شاهد آثار الجريمة المادية[١].

الحالة الثالثة : تتبع الجانى أثر وقوع الجريمة بالصياح :

نكون إزاء حالة تلبس بالجريمة إذا شاهد مأمور الضبط القضائى المجنى عليه أو العامة يصيحون باتهام الجانى بارتكاب الجريمة ؟ وكلمة "التتبع" الوارد فى المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية لا تعنى ضرورة التتبع المادى (تتبع الناس للجانى بأجسامهم) أى الإسراع وراءه للقبض عليه ، وإنما يكفى التتبع النفسى أى بصياحهم لا بأجسامهم[٢].

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه "ليس فى القانون ما يمنع المحكمة فى حدود سلطتها من تقدير أدلة الدعوى من الاستدلال بحالة التلبس بناء على ما استخلصته من أقوال الشهود على المتهم ، مادامت تبينت أنه شوهد وهو يجرى من محل الحادثة بعد حصولها مباشرة والأهالى يصيحون خلفه أنه القاتل وهو يعدو أمامهم حتى ضبط على مسافة ١٥٠ متر من مكان الحادث[٣].

ويترك لمأمور الضبط القضائى تقدير الزمن الذى يتبع فيه العامة الجانى بالصياح والذى عبر عنه المشرع بكلمة "أثر وقوعها" ويخضع فى ذلك لتقدير محكمة الموضوع[٤] .

الحالة الرابعة : مشاهدة الجانى بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً أشياء يستدل منها على أنه فاعلها أو شريك فيها :

حدد المشرع الأشياء التى إذا ضبط الجانى وهو يحملها عقب الجريمة أعتبر متلبساً

(١) نقض ١٩٥٥/٥/٣ ، سابق الاشارة إليه .
(٢) د/ عبد الرءوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٢٤٧ .
(٣) نقض ١٩٥١/١/٢٢ / م. أ. ن ، س ٢ ، رقم ١٠٢ ، ص ٥٣٧ .
(٤) د/ قدرى عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٥٤ .

بارتكاب الجريمة فى : آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى [(١)].

ولا يكتفى بمجرد حمل الجانى لهذه الأشياء وإنما يشترط توافر صلة بين هذه الأشياء والجريمة التى ارتكبت ، وأن يكون مشاهدة الجانى من قبل مأمور الضبط القضائى علـــى هذه الحالة فى وقت مقارب للحظة ارتكاب الجريمة . ويترك تحديد هذه الصلة وقـــرب الوقت للحظة ارتكاب الجريمة لتقدير مأمور الضبط القضـــائى تحـــت رقابـــة محكمـــة الموضوع[(٢)].

الحالة الخامسة : مشاهدة الجانى بعد وقوع الجريمة بوقت قريب وبه آثار أو علامات يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها :

إذا شاهد مأمور الضبط القضائى الجانى وبه آثار أو علامات يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فى الجريمة التى ارتكبت كنا إزاء حالة تلبس تبيح له اتخـــاذ اجـــراءات استثنائية فى مواجهة الجانى مثل القبض والتفتيش . فمثلاً إذا وجد بالمتهم خدوش مـــن مقاومة أو جروح أو تسلخ من تسلق أو بقع دموية ، فإن ذلك يستدل منه على ارتكابه للجريمة التى وقعت[(٣)].

ثانياً : شروط التلبس :

يشترط كى نكون إزاء حالة تلبس توافر شروط ثلاثة :

الشرط الأول: أن يكون اكتشاف حالة التلبس سابقاً على اجراءات التحقيق:

يشتـــرط أولاً أن يكون التلبـــس سابقاً على الاجراءات الاستثنائية التى قام بها

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٠٤ .
(٢) د/ قدرى عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٥٥ .
(٣) الهامش السابق ، ص ٢٥٥ : ٢٥٦.

مأمور الضبط القضائى ، فلا يجوز له القبض أو تفتيش المتهم دون إذن من سلطة التحقيق قبل أن يثبت له التلبس بالجريمة ، وعليه لو فرض أن مأمور الضبط القضائى قام بتفتيش أحد المارة دون إذن أو دون أن تتوافر حالة التلبس ، فإن تفتيشه هذا يعتبر باطلاً ، ولو كشف هذا الإجراء عن حالة تلبس ، لأن التلبس هنا حدث بعد الإجراء الاستثنائى ، ومن ثم فلا يعتد بحالة التلبس هذه أيضاً[١].

الشرط الثانى : أن يكون التلبس قد تم اكتشافه بوسيلة مشروعة :

لا يكفى أن يشاهد مأمور الضبط القضائى إحدى حالات التلبس السابق الوقوف عليها قبل إقدامه على أى إجراء استثنائى من الاجراءات التى تخولها له حالة التلبس ، وإنما لابد أن يكون اكتشافه لحالة التلبس هذه قد تم بوسيلة مشروعة أى بوسيلة يقرها القانون ، وعليه لو تم اكتشاف حالة التلبس بوسيلة غير مشروعة كان الاجراء باطلاً ، ولا يرتب أى أثر قانونى حتى وإن كانت الجريمة من حيث الوقائع تكون حالة من حالات التلبس[٢] . وتطبيقاً لذلك لا يسوغ لرجل الضبط اثبات قيام حالة التلبس من مشاهدة الجناة خلال ثقب أبواب المساكن لما فى ذلك من المساس بحرمتها والمنافاة للآداب . كما قضى بأنه "متى كان تخلى الطاعنة عن اللفافة وما بها من مخدر إنما كان وليد إكراه وقع عليها نتيجة تعقب الضابطين لها وملاحقتها دون مبرر قانونى وهو ما يعدم إرادتها ، فإنه يبطل بالتالى الدليل المستمد من ذلك التخلى . [٣]

وقضى كذلك بأنه إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم لم يتخل عما معه

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٠٧ : ٣٠٨ .
(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥١٨ .
(٣) نقض ١٩٩٨/٧/٢٢ ، س ٦٦ ، ق رقم ١٥٨٧٧ .

من القماش المسروق إلا عندما هم الضابط بتفتيشه دون أن يكون مأموراً مـــن ســـلطة التحقيق بهذا الاجراء ، فإنه لا يصح الاعتداد بالتخلى، ويكون الـــدليل المســـتمد منـــه باطلاً . وقد عللت محكمة النقض الحكم السابق فى حكم آخر لاحق بأنه يشـــترط فى التخلى الذى يعنى عليه قيام حالة التلبس بالجريمة أن يكون قد وقع عن إرادة وطواعيـــة واختياراً ، فإذا كان وليد اجراء غير مشروع فإن الدليل المستمد منه يكون باطلاً لا أثر له (١). و قضى أيضاً بأنه " إذا ندب مأمور الضبط القضائي لتفتيش شخص بحثـــاً عـــن سلاح ففتشه و أيقن أنه لا يحوز سلاحاً ، و مع ذلك استمر في تفتيش ملابسه الداخلية فعثر فيها على مخدرات ، فإن ضبط المخدر يكون باطلاً ، ذلك أن المخدر لم يعثر عليـــه أثناء البحث عن السلاح ، و انما بعد أن ثبت لمأمور الضبط القضائي أن المتهم لا يحـــوز شيئاً من ذلك ، و لم يكن المخدر في مكان ظاهر يراه مأمور الضبط حتى كان يجوز لـــه التفتيش بناء على حالة التلبس . (٢)

و يتفق هذا الشرط مع حكم الشريعة الاسلامية لما روى من أن سيدنا عمـــر بـــن الخطاب بينما كان يسير ليلاً في المدينة فسمع أصواتاً في بيت فارتـــاب في أن صـــاحب المترل يرتكب محرماً فتسلق المترل و تسور الحائط ، فرأى رجلاً و امرأة و معهما خمرة ، فأراد أن يقيم على الرجل حد الله فقال له الرجل مهلاً يا عمر ان كنت عصـــيت الله في واحدة فأنت قد عصيته في ثلاث ، قال تعالى " و لا تجسسوا " و أنت قد تجسست ، و قال الله تعالى " و أتو البيوت من أبوابها " و أنت تسورت و صعدت الجدار و نزلـــت منه ، و قال تعالى " لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا و تسلموا على أهلـــها "

---

(١) نقض ١٩٥٦/٢/٢١ ، م. أ.ن ، س ٧، رقم ٧٠ ، ص ٢٣٤ .

(٢) نقض ١٩٧٠/١/٢٦ ، م.أ.ن ، س ٢١ ، رقم ٤١ ، ص ١٧٢ .

و أنت لم تسلم ، فخجل عمر و بكى و قال للرجل : هل عندك من خير إن عفوت عنك ، قال نعم ، فقال له : اذهب فقد عفوت عنك [١] .

و على عكس الأمثلة السابقة لاكتشاف حالة التلبس بوسيلة غير مشروعة يعد الاكتشاف لحالة التلبس مشروعاً إذا جاء عرضاً بطريق الصدفة دون سعى أو عمل إيجابي يقوم به مأمور الضبط القضائي . [٢] ومن الأمثلة على ذلك ما قضى به من أن مشاهدة نور كهرباء ينبعث من مصابيح في محل لم يكن صاحبه متعاقداً مع شركة الكهرباء على توصيل النور و مشاهدة أسلاك هذا النور متصلة بأسلاك الشركة يكشف عن حالة تلبس بجريمة سرقة تيار كهربائي . [٣]

و كذلك تعد الوسيلة مشروعة إذا كان اكتشاف حالة التلبس وليداً لإجراء قانونى صحيح من جانب مأمور الضبط القضائى أو بناء على رضا من صاحب الشأن أو فى حالة من الأحوال الأخرى التى يقرها القانون[٤] وتطبيقاً لذلك قضى بأن تخلى المتهم عن حيازة الشيء الذى تعتبر حيازته جريمة بمجرد رؤية الضابط لا ينفى قيام حالة التلبس طالما أن مأمور الضبط لم يباشر أى إكراه مادى أو أدبى أدى بالمتهم إلى التخلى عن حيازة الشيء [٥]. كما قضى بأن طلب الضابط البطاقة الشخصية للمتهم لاستيضاح أمره بعد استيقافا لاقبضا ، ويكون تخلى المتهم بعد ذلك عن الكيس الذى انفرط وظهر ما به من مخدر قد تم طواعية واختياراً يوفر قيام حالة التلبس التى تبيح القبض

---

(١) د/ محمود طه ، التعدي على حق .. ، المرجع السابق ، ص .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٢٧ .

(٣) نقض ١٩٣٧/٤/١٥ ، مج . القى . القى ، ج٤ ، رقم ٦٩ ، ص ٦٣ .

(٤) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٢٨ .

(٥) نقض ١٩٦٩/٣/٢٣ ، م.أ. ن ، س ٢٠ ، رقم ٨٠ ، ص ٣٧٢ .

والتفتيش[١].

كما تعد الوسيلة مشروعة متى قام مأمور الضبط بنفسه أو بواسطة أحد المرشـــدين بالاتيان بسلوك الفرص منه الكشف عن حالة التلبس بالجريمة، فذلك مجرد تحايل مشروع للكشف عن الجريمة المتلبس بها وهى الحيازة غير المشروعة ، ولا يعتبر ذلك تحريضاً على الجريمة[٢].

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه " لا بطلان فى الاجراءات التى يتخذها رجـــل البـــوليس توصلاً لضبط محرز لمخدر متلبساً بجريمته مادام الغرض منها هو اكتشاف تلك الجريمة لا التحريض على ارتكابها ، فإذا كلف كونستابل المباحث أحد المرشدين بشراء مادة مخدرة من عطار ، ثم ضبط العطار وهو يقدم بإرادته واختياره الأفيون إلى المرشد فهذا الضبط صحيح على أساس أن العطار متلبس بجريمة إحراز الأفيون[٣].

وعلى العكس إذا كان من شأن سلوك مأمور الضبط القضائى خلـــق الجريمـــة أو التحريض على ارتكابها . وتعرف هذه الصورة بين الفقه بالتحريض الصـــورى علـــى الجرائم لا تعد مشروعه وهو ما أوضحته محكمة النقض بقولها " أن مهمة مأمور الضبط بمقتضى المادة ٢١ من قانون الاجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم والتوصل إلى معاقبة مرتكبيها ، فكل إجراء يقوم به فى هذا السبيل يعتبر صحيحاً منتجاً لأثره ما لم يتـــدخل فعله فى خلق الجريمة أو التحريض على مقاومتها ، وطالما بقيت إدارة الجانى حـــرة نميـــز معدومة فلا تثريب على مأمور الضبط أن يصطنع فى تلك الحدود من الوسائل البارعة ما

---

(١) نقض ١٩٧٠/١/٥ ،م. أ. ن ، س ٢١ ، رقم ٩ ، ص ٤٣ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ .

(٣) نقض ١٩٣٧/١٢/٢٧ ،مج. الق. الق. ، جـــ٤ ، رقم ١٤٠ ، ص ١٣٣ .

يسلس لمقصوده فى الكشف عن الجريمة ولا يتصادم مع أخلاق الجماعة[١].

الشرط الثالث : أن يكون مأمور الضبط القضائى قد شاهد التلبس بنفسه:

يشترط بجانب أن يكون اكتشاف حالة التلبس سابقة على الاجراءات الاستثنائية التى قام بها مأمور الضبط القضائى ، أن يكون اكتشافها قد تم بوسيلة مشروعة ، وأن يكون ذلك قد تم بمعرفة مأمور الضبط القضائى شخصياً لا بواسطة غيره[٢] إذ عليه لو كان مأمور الضبط القضائى قد علم من الغير بارتكاب جريمة شهدها هذا الغير بنفسه لا نكون إزاء حالة التلبس وذلك مهما كانت درجة الثقة التى يحظى بها هذا الغير لدى مأمور الضبط القضائى ، ولا يحول دون توافر حالة التلبس هذه أن يقوم الغير بإبلاغ مأمور الضبط بوقوع الجريمة فينتقل على الفور إلى مكانها ، وهناك على مسرح الجريمة يشاهد إحدى حالات التلبس السابق الوقوف عليها كأن يشاهد الجانى وهو يحمل أداة الجريمة أو به آثار يستدل منها على ارتكاب الجريمة أو يشاهد العامة يصيحون وراء الجانى بما يفيد ارتكابه للجريمة[٣].

وعلى العكس يرى جانب من الفقه أنه يكفى لثبوت حالة التلبس أن يشاهد أحد الأشخاص تم يخبر مأمور الضبط القضائى بها دون اشتراط أن يشاهدها (مأمور الضبط) بنفسه . و أساس هذا الرأى أن القانون لم يشترط المشاهدة الشخصية من قبل مأمور الضبط القضائى ، فضلاً عن أن اشتراط ذلك من شأنه أن يهدد الحكمة من تقرير أحكام

---

(١) نقض ١٩٦٨/٤/١٥ ،م. أ. ن ، س ١٩ ، رقم ٣٨ ، ص ٤٣٨ .

(٢) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٨٩ : ٣٩٠ .

نقض ١٩٣٨/٥/٢٣ ، مج. القى القى ، جـ٤ ، رقم ٢٦ ، ص ٢٣٧ .

(٣) د/ مصطفى القللى ، المرجع السابق ، ص ١٨٠ .

التلبس إذ يجعل فرص انطباقها محدودة ، فقليلاً ما يتاح لمأمور الضبط القضائى مشاهدة الجريمة بنفسه في احدى حالات التلبس[١] .

ولا نؤيد هذا الاتجاه و نشترط مشاهدة مأمور الضبط القضائى لحالة التلبس بنفسه كى تتوافر حالة من حالات التلبس بالنسبة له ، ومن ثم ترتب آثارها تجاهه ، وتمنحه سلطات استثنائية لا يجوز له فى غير هذه الحالة اتيانها دون إذن من سلطة التحقيق الابتدائى . ودون أن تهدر كلية هذا الاتجاه فمشاهدة الغير للجريمة متلبسه من شأنه أن تتوافر حالة التلبس لمن شاهدها دون غيره بمعنى أنه إذا شاهدها شخص عادى توافرت حالة التلبس بالنسبة له فقط ووفقاً للمادة (٣٧) من قانون الاجراءات الجنائية يمنحه سلطة تسليم المتهم إلى أقرب رجال السلطة العامة ، وذلك متى كانت الجريمة جناية أو جنحة يجوز الحبس الاحتياطى فيها . بينما إذا كان من شاهد الجريمة متلبسة أحد رجال السلطة العامة فإن ذلك يخوله حق تسليم المتهم إلى أقرب مأمور ضبط قضائى دون أن يحق لأى منهما (الفرد العادى ـــ أحد رجال السلطة العامة) القبض أو التفتيش مثلاً لأن ذلك مرهون بمشاهدة مأمور الضبط القضائى لحالة التلبس بنفسه[٢].

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لكى يمكن القول بتوافر حالة التلبس التى تفسح لمأمور الضبط القضائى بعض سلطات التحقيق يجب أن يكون مأمور الضبط القضائى قد شاهد بنفسه الجريمة فى إحدى حالات التلبس التى عددها النص ، فإذا لم يكن قد شاهد الجريمة أثناء ارتكابها فعلاً فيجب على الأقل أن يكون قد حضر إلى محل الواقعة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وشاهد آثار الجريمة وهى لا تزال قائمة ومعالمها بادية تنبئ عن وقوعها ،

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

(٢) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٤٥ .

فإذا لم يكن هذا ولا ذاك فلا أقل من أن يكون شاهد المجنى عليه عقب وقـــوع الجريمـــة بزمن قريب وهو حامل آلات وأسلحة. وليس يكفى لاعتبار حالة التلبس قائمة تبـــيح لمأمور الضبطية القضائية الاستمتاع بتلك السلطات الواسعة أن يكون ذلك المأمور قـــد تلقى نبأ التلبس عن طريق الرواية ممن شاهده على حين لا يكون هو بنفسه قد شـــاهد صورة من صوره المتقدمة الذكر[1].

المطلب الثالث

آثـــــار التلـــــبس

إذا توافرت حالة التلبس بالجريمة على النحو السابق إيضاحه ، فإنه يترتب عليها آثار تتمثل فى تخويل مأمور الضبط القضائى بعض إجراءات التحقيق الابتدائى علـــى ســـبيل الاستثناء ، وذلك بجانب اجراءات الاستدلال المخولة له فى الظروف العادية وهو ما سبق استعراضه بالمطلب الأول لذا نحيل إليه منعاً للتكرار ، ومنها ما هو استثنائى لا يحق لـــه ممارسته إلا فى حالة التلبس فقط .

أولاً : أعمال الاستدلال الاستثنائية :

وفقاً لنص المادة (٣٢) من قانون الاجراءات الجنائية يملك مأمور الضبط القضـــائى نوعين من الاجراءات : الأول : منع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنـــه حتى يتم تحرير المحضر . والثانى : أن يستحضر فى الحال من يمكن الحصول منـــه علـــى إيضاحات فى شأن الواقعة .

ولكن هل يجوز لمأمور الضبط القضائى استخدام القوة لحمل الحاضرين على عدم

(١) نقض ١٩٣٥/٥/٢٧ ، مج .الق. الق ، حـــ١ ، رقم ٣٨١ ، ص ٤٨٣ .

مبارحة مكان الواقعة أو الابتعاد عنه ، وكذلك استحضار من يمكن الحصول منه على ايضاحات بشأن الواقعة ؟ ذهب جانب من الفقه إلى عدم جواز ذلك ، وكل ما يملكه فى هذا الصدد فى حالة عدم الامتثال لأمره هذا أنه يحرر محضر بذلك يثبت فيه المخالفة ويحكم على المخالف بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيهاً من المحكمة الجزئية (م ٣٣ أ.ج) [١]. وهو ما لا نؤيده ونرى أن مأمور الضبط يملك تنفيذه بإستعمال القوة نظراً للطابع الاستثنائى لهذا الاجراء ، فضلاً عن أن الظروف التى يتم فيها تستوجب ذلك لاحتمال وجود أهم الشهود أو وجود المتهم نفسه بين الحاضرين ، والاكتفاء بتحرير محضر بالمخالفة وتوقيع الغرامة لن يفيد فى تدارك سلبيات عدم امتثال الشهود أو المتهم لأمر مأمور الضبط والمتمثلة فى ضباع أدلة الجريمة [٢].

ثانياً : اجراءات التحقيق لحالة التلبس :

تتمثل هذه الاجراءات فى القبض والتفتيش لشخص المتهم ، وسوف نستعرض هذين الاجرائين لدى استعراضنا لاجراءات التحقيق الابتدائى لذا نحيل إليها منعاً للتكرار . ونكتفى هنا بذكر نصوص المواد التى تخول ذلك لمأمور الضبط القضائى .

بالنسبة للقبض على المتهم فقد نصت المادة (٣٤) من قانون الاجراءات الجنائية على أن "لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه " وفقاً لهذا النص فإن مأمور الضبط القضائى يملك القبض على المتهم فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس بما يزيد على ثلاثة أشهر متى كان حاضراً

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٣٣ .

(٢) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٥٥٤ : ٥٥٥ .

بينما إذا لم يكن حاضراً فإن مأمور الضبط القضائى يملك إصدار أمره بضبط وإحضار المتهم . وهو ما نصت عليه المادة (٣٥) من نفس القانون لنصها على أنه "إذا لم يكن المتهم حاضراً فى الأحوال المبينة فى المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يصدر أمر بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك فى المحضر .."

وفيما يتعلق بإجراء التفتيش فقد نصت المادة (٤٦) من نفس القانون على أنه "فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه . وإذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى" . وفقاً لهذا فإن من حق مأمور الضبط القضائى تفتيش شخص المتهم فى جميع الحالات التى يجوز له فيها القبض عليه .

ووفقاً لحكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٤/٦/٢ ألغيت المادة (٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية لعدم دستوريتها والتى كانت تخول مأمور الضبط القضائى سلطة تفتيش مسكن المتهم وضبط ما فيه من أوراق وأشياء تفيد فى كشف الحقيقة [١].

وقد اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لهذين الاجرائين : القبض والتفتيش المخولين لمأمور الضبط القضائى القيام بهما فى حالة التلبس : فهناك من يرى أن هذه الاجراءات الاستثنائية ليست من أعمال التحقيق الابتدائى وإنما اجراءات بوليسية متميزة استناداً إلى أن هذه الأعمال ليست خاضعة للشروط الشكلية التى تخضع لها اجراءات التحقيق الابتدائى[٢] وعلى العكس يرى جانب آخر من الفقه أنها من أعمال التحقيق الابتدائى استناداً إلى أنها تمس بحرية الأفراد . وهى السمة المميزة لاجراءات التحقيق إذا

---

(١) د/ عبد الرءوف مهدي ، المرجع السابق ، ص٢٨٢ .

(٢) استيفانى والتفاسير بلوك ، الاجراءات الجنائية ، ١٩٨٨ ، ص ٣٨٩ .

قورنت بإجراءات الاستدلال .

والواقع أنها أقرب للتحقيق الابتدائى منها للاستدلال لمساسها بحرية الأفراد ، إلا أنها ليست أعمال تحقيق حقيقية وإنما أعمال تحقيق متميزة خولت استثناءً لمـــأمور الضـــبط القضائى وأساسنا فى ذلك أنها لا يترتب عليها نفس الآثار التى يرتبها القانون على أعمال التحقيق الحقيقية ومن أهمها تحريك الدعوى الجنائية إلا بعد إقرارها من سلطة التحقيـــق الأصلية (النيابة العامة ، قاضى التحقيق) لذا لا يمكن اعتبار أعمال مأمور الضبط القضائى فى جرائم التلبس تحريكاً للدعوى الجنائية ، فضلاً عن أنه إذا لم تقر سلطة التحقيق هذه الأعمال ورأت عدم السير في الدعوى فإنها تصدر أمراً بحفظ الدعوى وليس بألاوجـــه لإقامة الدعوى[1] .

---

(١) د/ فتحى سرور ، المرجع السابق ، ٣٧٣:٣٧٤ ، د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ .

المبحث الثالث

السلطة المختصة بالتحقيق فى ضوء طبيعة الاختصاص

بالتحقيق الابتدائى

الاختصاص بالتحقيق الابتدائى قد يكون اختصاصاً أصيلاً ، وقد يكون اختصاصاً استثنائياً ، والاختصاص الأصيل بالتحقيق يعهد به الى النيابة العامة ، بينما يعهد بالاختصاص الاستثنائى إلى قاضى التحقيق أو مستشار التحقيق أو مأمور الضبط القضائى بموجب قرار ندب لإحدى هذه الجهات ، وهو ما سبق توضيحه فى المبحث الأول لذا نحيل إليه منعاً للتكرار ، ونكتفى هنا بإلقاء الضوء على الأساس القانونى له وندبه وشروطه وتنفيذه وذلك من خلال مطالب ثلاثة :-

المطلب الأول

الأساس القانونى للندب وطبيعته

الأساس القانونى للندب :

المحقق الأصلى (النيابة العامة) قد لا يستطيع القيام بجميع إجراءات التحقيق بنفسه ، لذلك أجازت المادة (٢٠٠) من قانون الاجراءات الجنائية للنيابة العامة ندب أحد مأمورى الضبط القضائى للقيام بإجراء أو أكثر من إجراءات للتحقيق عدا استجواب المتهم ، وذلك لنصها على أن "لكل من أعضاء النيابة العامة فى حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من خصائصه "كما خولت المادة (٧٠) من نفس القانون قاضى التحقيق حق ندب أحد

أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى للقيام بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق. وعلى العكس خولت المادة (٦٤) من نفس القانون متى رأت النيابة العامة أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضى التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة أن تطلب إلى رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاة المحكمة لمباشرة هذا التحقيق . كما يجوز للمتهم أو المدعى بالحق المدنى إذا لم تكن الدعوى موجهة ضد موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط عن جريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية إصدار قرار بهذا الندب . ويصدر رئيس المحكمة قرار بندب قاضى للتحقيق متى تحققت الأسباب المبينة فى الفقرة السابقة بعد سماع أقوال النيابة العامة ، ويكون قراره غير قابل للطعن ، ويلزم رئيس المحكمة الابتدائية بإجابة طلب النيابة العامة ، على عكس طلب المتهم أو المدعى بالحق المدنى ندب قاضى للتحقيق فيخضع ملاءمة قبوله لسلطة رئيس المحكمة (م٦٧ أ.ج) [١] .

ويختلف ندب مأمور الضبط القضائى عن ندب قاضى التحقيق فى كونه يتصور أن يكون شاملاً لجميع إجراءات التحقيق إذ لا يجوز للنيابة العامة بعد ندب قاضى التحقيق أن تتولى هى التحقيق فيها ، وذلك إلا إذا كلفها قاضى التحقيق بذلك وفقاً للمادة (٧٠ أ.ج).

ووفقاً لنص المادة (٦٥) من قانون الاجراءات الجنائية يجوز لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف ندب مستشار للتحقيق في جريمة معينة أو جرائم من نوع معين ويكون الندب بقرار من الجمعية العامة . وبمجرد الموافقة على ندب مستشار للتحقيق

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٢٣ : ٣٢٤ ، د/ قدرى عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ١٦٠:١٦٢ .

يكون هو المختص وحده بالقيام بإجراءات التحقيق من وقت مباشرته له .

طبيعة الندب :

يعتبر الندب فى حد ذاته إجراء من إجراءات التحقيق لأنـــه يهـــدف إلى كشـــف الحقيقة ، وعليه فإن الندب تتحرك به الدعوى الجنائية ، كما تنقطع به مدة التقادم ولو لم يقم بتنفيذ هذا الانتداب . كما يثبت به صفة المتهم إذا كان هو أول إجراء باشـــرته النيابة العامة أو سلطة التحقيق . ويعد القرار الصادر من النيابة العامة بعـــدم الســـير فى الدعوى الجنائية بألاوجه لاقامة الدعوى وليس حفظ الأوراق [١] .

المطلب الثانى

شروط الندب

يشترط لصحة الندب للتحقيق توافر نوعان من الشروط : موضوعية وأخـــرى شكلية . وسوف نستعرض كل منهما فى فرع مستقل :-

الفرع الأول

الشروط الموضوعية

تتعلق الشروط الموضوعية بصفة الآمر بالندب ، وبصفة المنـــدوب ، وأخـــيراً بمحل الندب :-

---

(١) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٤٢ ، د / مامون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٤٥ .

أولاً : صفة الآمر بالندب :

الندب للغير لممارسة إجراءات التحقيق سواء كلية أو جزئياً قاصر على عضو النيابة العامة وقاضى التحقيق ومستشار التحقيق فقط لا غير ، دون أن يحق للغير ذلك . فمثلاً لا يجوز لمأمور الضبط القضائى ندب زميلاً له لمباشرة عمل يختص به مأمور ضبط قضائى ، كما لا يجوز لقاضى الحكم ندب زميلاً له للفصل فى دعوى معروضة عليه للفصل فيها ، وكذلك لا يجوز للقاضى الجزئى أن يندب زميلاً له لمباشرة سلطته بالرغم من أن القانون يخوله سلطة الإذن بإتخاذ بعض إجراءات التحقيق [١] .

ويشترط كى يعد الندب صحيحاً أن يكون صادراً من مختص بالعمل الذى ندب الغير له ، وأساس ذلك أن الندب بمثابة تفويض اختصاص لذا يجب أن يثبت الاختصاص اولاً قبل تفويض الغير فى القيام به . [٢] ويقصد بالاختصاص هنا الاختصاص المكانى والنوعى ، وعليه لا يجوز لعضو النيابة العامة ندب مأمور الضبط القضائى لتفتيش مسكن غير المتهم لعدم اختصاص عضو النيابة بذلك نوعياً ، كما لا يجوز له ندب مأمور الضبط القضائى لمباشرة اجزاء من إجراءات التحقيق فى الدعوى الجنائية عن جريمة لم تقع بدائرة اختصاصه ، و لم يقبض على المتهم فيها ، ولا يقيم فيها المتهم وذلك لعدم اختصاصه مكانياً [٣] .

كما يشترط أن تظل الدعوى التى تم الندب فيها فى حوزة النادب ، و أن تستمر هكذا حتى ينفذ من تم ندبه ما ندب فيه . وتطبيقاً لذلك لا يجوز أن يصدر الندب

---

(١) نقض ١٩٦٢/٢/١٢ ، م . أ . ن ، س ١٣ ، رقم ٣٧ ، ص ١٣٥ .

(٢) د / أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٦٥ : ٥٦٦ .

(٣) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٥ .

من عضو النيابة العامة فى شأن دعوى جنائية أصدر فيها قراراً بألاوجه لإقامة الدعوى ، وأن يكون قد أصدر قراره هذا بعد ندبه لمأمور الضبط القضائى وقبل تنفيذ الأخير لما ندب فيه (١) .

ثانياً : صفة المندوب :

يشترط فى المندوب أن يكون عضو نيابة أو قاضى تحقيق أو مأمور ضبط قضائى ، فلا يصح أن يندب للقيام بأعمال تحقيق مساعدى رجال الضبط القضائى أو مرؤسيهم، وإن كان ذلك لا يجوز دون استعانة المندوب بهؤلاء فى تنفيذ ما تم ندبه طالما كان ذلك تحت إشرافه (٢).

وتقتصر سلطة النيابة العامة على ندب أحد مأمورى الضبط القضائى ، بينما يملك قاضى التحقيق ندب عضو النيابة العامة أو مأمور ضبط قضائى للقيام ببعض إجراءات التحقيق خارج دائرة اختصاصه (٣) .

ويشترط فى المندوب أن يكون مختصاً بما تم ندبه للقيام به ، فلا يجوز ندب أحد مأمورى الضبط القضائى ذوى الاختصاص الخاص لاتخاذ إجراء يتصل بجريمة لا تدخل فى نطاق عمله ، كما لا يجوز ندبه متى كان الإجراء المندوب للقيام به غير داخل فى اختصاصه المكانى لعدم تعلقه بجريمة وقعت فى دائرة اختصاصه أو بمتهم غير قائم فى دائرة اختصاصه ، أو لم يتم القبض عليه فيها (٤) .

---

(١) د / نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٠٣ : ٦٠٤ .

(٢) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣١٧ .

نقض ١٩٥١/٢/٦ ، م . أ . ن ، س ٢ ، رقم ٢٢٠ ، ص ٨٣٨

(٣) نقض ١٩٦٧/٦/١٩ ، م . أ . ن ، س ١٨ ، رقم ١٦٨ ، ص ٨٣٨ .

(٤) د / عبد الرؤوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٥١٣ .

ولا يشترط فى المندوب أن يكون معيناً بالاسم فيتصور أن يصدر أمر الندب إلى مأمور القسم أو المركز لندب أحد مأمورى الضبط القضائى للقيام بأحـــد إجـــراءات التحقيق ، فإذا صدر بالاسم وجب على من ذكر اسمه فى أمر الندب القيام بالإجراءات وحده دون أن يحق له ندب غيره . وعدم اشتراط تعيين اسم المندوب لا يحول دون تعيين صفة المندوب ، فالمندوب اما أن يعين بالاسم أو بالصفة ، فإذا لم يعين بهذا أو بذاك كان أمر الندب باطلاً [1] .

ويشترط أن يكون المندوب عالماً بأمر الندب قبل مباشرة الإجـــراء المنـــدوب له [2]. وإن كان هناك من لا يشترط ذلك إذ يستوى ، أن يكون عالماً بالأمر أم غير عالما به استناداً إلى أن الأمر بالندب يبيح لمأمور الضبط القضائى مباشرة الإجـــراء المنـــدوب له . [3]وهو ما لا نؤيده ونتفق فى ذلك مع ما ذهب إليه الدكتور / عيد الغريب ومحكمة النقض وذلك استناداً إلى أن إجراءات التحقيق ليست من الاختصاصات المخولة لمأمور الضبط القضائى وإنما من اختصاص سلطة التحقيق ، ومن ثم لا يجوز لمـــأمور الضـــبط القضائى مباشرتها إلا إذا تم ندبه لذلك وأن يكون قد علم بذلك [4] .

ثالثاً : موضوع الندب :

يشترط أن يكون أمر الندب متعلقـــاً بجريمة تحقق وقوعها ، فلا يجوز أن يصدر بضبط جريمة مستقلة أو محتملة [5] . ولا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى لتحقيق قضية

---

(١) د / الهامش السابق ، ص ٥١٤ . .

(٢) نقض ١٩٧٢/١١/٥ ، م . أ . ن ، س ٢٣ ، رقم ٢١٥ ، ص ١١١٤ .

(٣) د / محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

(٤) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٩٧ .

(٥) نقض ١٩٧٤/٢/١٧ ، م . أ . ن ، س ٢٥ ، رقم ٦٤ ، ص ٣٩٣ .

كلية ، وإنما يقتصر ندبه على القيام بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق . ويترتب على ذلك ضرورة أن يتضمن أمر الندب تحديد الإجــراءات المطلــوب مباشــرتها بمعرفــة المنتدب [١] . ولا يجوز لذلك ندب مأمور الضبط القضائى للتصرف فى التحقيــق ، لأن هذا التصرف يفترض مراجعة وتقييم لجميع أعمال التحقيق ، وهذا محظور الندب فيه من باب أولى [٢] .

كما لا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى لاستجواب المتهم أو مواجهته نظراً لخطورة الاستجواب والمواجهة ، فقد يتولد عنه الاعتراف لذا تطلب المشرع ضمانات لا تتوافر إلا لسلطة التحقيق نفسها ، ويحظر أيضاً الندب للأمر بالحبس الاحتياطى لاشتراطه أن يكون مسبوقاً بالاستجواب ، ولما ينطوى عليه من خطورة [٣] .

وقد حظر قانون المحاماة رقم ١٧ لعام ١٩٨٣ إجراء التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة (م ٥١ أ . ج) ، وكذلك لا يجوز تفتــيش مقــار نقابة المحامين ونقاباتها الفرعية ، أو وضع أختام عليها إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة وبحضور نقيب المحامين أو نقيب النقابة الفرعية أو من يمثلــها (م ٢٢٤ أ . ج) وهــو نفس ما نصت عليه المادة (٧٠) من القانون رقم ٧٦ لعام ١٩٧٠ الخــاص بنقابــة الصحفيين .

---

(١) د / نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٠٧ .

(٢) د / توفيق الشاوى ، المرجع السابق ، ص ٢٧٢ .

(٣) د / مصطفى القللى ، المرجع السابق ، ص ١٨٩ .

الفرع الثانى

الشروط الشكلية

يشترط فى أمر الندب أن يكون صريحاً وثابتاً بالكتابة ومؤرخاً وأن يتضمن بيانات معينة ، وأن يكون مسبباً ، وأخيراً أن يكون مسبوقاً بتحريات جدية . ونشير فيما يلى الى هذه الشروط :-

أولاً : يجب أن يكون أمر الندب صريحاً :

يشترط فى أمر الندب أن يكون صريحاً ، فلا يعترف القانون بالندب الضمنى [١] . وتطبيقاً لذلك فإن مجرد إحالة الأوراق من النيابة العامة إلى مأمور الضبط القضائى لا يعد ندباً [٢] وما يجريه مأمور الضبط بناء على هذه الإحالة لا يعد تحقيقاً وإنما استدلال ، وما تصدره النيابة العامة بعد ذلك من تصرف فى المحضر لا يعد أمراً بألاوجه لإقامة الدعوى وإنما أمراً بالحفظ [٣] .

ثالثاً : يجب أن يكون أمر الندب مدوناً :

يشترط في أمر الندب أن يكون مدوناً شأنه فى ذلك شأن سائر إجراءات التحقيق ، فإذا صدر شفاهة لا يعتد به ، ولو أقر النادب بعد تنفيذ أمر الندب أنه قد أصدر ندباً لمأمور الضبط القضائى . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه " إذا أقر وكيل النيابة بالجلسة بأنه أذن لرجال البوليس شفوياً بتفتيش منزل المتهم ، واعتبرت المحكمة هذا التفتيش حاصلاً وفق

---

(١) د / نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٠٨ .

(٢) نقض ١٩٦٧/١١/٢٣ ، م . أ . ن ، س ١٨ ، رقم ١٧٠ ، ص ٨٨٥ .

(٣) نقض ١٩٦٧/١١/١٣ ، م . أ . ن ، س ١٨ ، رقم ٢٧٩ ، ص ١١٠١ .

القانون يكون قد أخطأت في تطبيق القانون [١] وإن كان ذلك لا يعنى أن يكون أمر الندب فى يد المندوب للتحقيق قبل إجراء العمل الذى انتدب للقيام به ، وإنما يعنى أن يكون مدوناً سواء تم ذلك فى محضر التحقيق أو فى ورقة رسمية أخرى وموقعاً ممن أصدره ، وإن لم يشترط التوقيع عليه من كاتب التحقيق [٢] .

وهذا يعنى أن ثمة فارق بين تدوين أمر الندب وإبلاغه فلا يشترط فى الإبلاغ للمندوب أن يكون كتابة اذ يتصور أن يكون شفاهة سواء مباشرة أم بطريق التليفون [٣] .

ثالثاً : يجب أن يكون أمر الندب مؤرخاً :

يشترط فى أمر الندب أن يكون مؤرخاً لأن ذكر التاريخ هنا من البيانات الضرورية الواجب توافرها فى أمر الندب لصحته ، و ذلك لاعتبارين : أولاً لأنه إجراء من إجراءات التحقيق يشترط فيها أن تكون مؤرخة ، والثانى لوجوب أن يكون التنفيذ لأمر الندب لاحقاً على صدوره [٤] .

رابعاً : يجب أن يتضمن أمر الندب بيانات معينة :

يشترط أن يتضمن أمر الندب كى يعتد به وينتج آثاره بيانات معينة أهمها : اسم من أصدره ووظيفته واسم المتهم أو المتهمين المقصودين بالإجراء ، ويعد صحيحاً أن يصدر باسم الشهرة للمتهم. وكذلك محل إقامته (الخاضع لأمر الندب) وأن يبين نوع

---

(١) نقض ١٩٣٤/٦/١١ ، مج ، جـ ٣ ، رقم ٢٦٦ ، ص ٣٥٦ .
(٢) د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٣٧٤ : ٣٧٥ .
(٣) نقض ١٩٦٧/١١/١٣ ، م . أ . ن ، س ١١ ، رقم ٢٢٩ ، ص ١٠١٠ .
(٤) نقض ١٩٦٠/١٢/٢٠ ، م . أ . ن ، س ١١ ، رقم ١٨٠٢ ، ص ٩٣٣ .

الإجراء المطلوب [١] . وهنا يتعين أن يتعلق الأمر بالندب لكشف جريمة وقعت بالفعل لا لضبط جريمة مستقبلة لم تقع أحد عناصرها بعد [٢] .

وفى ذلك قضى بأن إصدار النيابة اذن بالتفتيش بعد وقوع جريمة شراء المخدر وقبل تسليمه يكون صحيحاً [٣] .

خامساً : يجب أن يكون أمر الندب مسبباً :

يشترط أن يكون أمر الندب مسبباً وذلك استناد إلى نص المادتين (٤٤ ، ٤٥) من الدستور والمواد (٩١ ، ٩٥ ، ٢٠٦) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على وجوب تسبيب الأوامر الصادرة بدخول المساكن وتفتيشها وكذلك الأوامر الخاصة بـالإطلاع على المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسـائل الاتصـال أو رقابتها أو صادرتها [٤] .

ويجب أن تكون هذه الأسباب جدية وكافية لحمله ، فإذا لم تكن الأسباب جدية أو كانت جدية إلا أنها غير كافية لإصداره كان الأمر باطلاً لخلوه من الأسباب أو لقصور أسبابه [٥] . ولا يشترط لصحة التسبيب أن تذكر الأسباب تفصيلاً على مـا يتبـع فى صياغه الأحكام ، بل تكفى الإشارة بإيجاز إلى الدلائل والقرائن التى تسـوغ إصـدار الأمر ، وذلك بالقدر الذى يمكن القضاء من رقابة المحقق ويدعوه إلى الثقـة بأن الأمـر

---

(١) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٨ .
نقض ١٩٧١/٣/٨ ، م . أ . ن ، س ٢٢ ، رقم ٥٤ ، ص ٢٢٠ .
(٢) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٩ .
(٣) نقض رقم ١٩٧٣/١/١ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ٧ ، ص ٢٧ .
(٤) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٩ : ٣٤١ .
(٥) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٢٦ .

عندما صدر كان محمول على أسباب جدية وكافية لا على مجرد احتمالات أو ظنون[١].

ولا يلتزم قدر معين من التسبيب لأن تقدير جدية التحريات وكفايتها إنما هو من المسائل الموضوعية التي توكل إلى سلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع [٢].

المطلب الثالث

تنفيذ أمر الندب

يلزم المندوب بتنفيذ أمر الندب الصادر إليه متى كان صحيحاً ، أى متى كان مستوفياً الشروط الموضوعية والشكلية السابق الوقوف عليها . ويتمتع المندوب حال تنفيذه لما تم ندبه له بكافة السلطات التى خولها القانون للنادب. كما يتقيد بكافة القيود التى يتقيد بها النادب . من هنا فإن استعراضنا لتنفيذ أمر الندب سيكون من خلال نقاط ثلاث الأولى : حرية المندوب فى تنفيذ أمر الندب ، والثانية : سلطة المندوب فى تنفيذ أمر الندب ، والثالثة : قيود تنفيذ أمر الندب ، وذلك على النحو الآتى :-

أولاً : حرية المندوب فى تنفيذ أمر الندب :

يحظى المندوب بحرية تنفيذ الأمر بالطريقة التى يراها ملائمة لتحقيق الغرض المقصود ، ما لم يرسم له النادب طريقة محددة للتنفيذ [٣] .فالمندوب من حقه أن يتخير الطريقة الملائمة لتنفيذ الأمر الصادر إليه بتفتيش مسكن المتهم مثلاً كأن يدخل من الباب

---

(١) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٠٧ : ٧٠٨ .

(٢) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٢٦ : ٣٢٧

نقض ١٩٧٥/١١/١٦ ، م . أ . ن ، س ٢٦ ، رقم ١٥١ ، ص ٦٨٨ .

(٣) نقض ١٩٧٩/٤/٢٩ ، م . أ . ن ، س ٣٠ ، رقم ١٠٨ ، ص ٥١١ .

أو من النافذة أو من على سطح الجار . [١] كما يملك تقييد حرية المتهم أو صـــاحب المسكن المراد تفتيشه وذلك بالقدر اللازم لتمكينه من تنفيـــذ الأمـــر بـــالتفتيش [٢] . وللمندوب كذلك حرية تحديد الوقت الذى يراه مناسباً لتنفيذ أمر الندب الصادر إليه ما لم يقيده النادب بوقت محدد لذلك [٣] وله أيضاً أن ينفذ الأمر بمفرده ، أو أن يســـتعين بمرؤسيه فى التنفيذ شريطة أن يكون ذلك تحت إشرافه [٤] .

ثانياً : سلطة المندوب فى تنفيذ أمر الندب :

المندوب يحل محل النادب فى تنفيذ موضوع الندب ، لذلك تكون له جميع سلطات النادب لدى تنفيذه لأمر الندب الصادر إليه ، ويتقيد بكافة القواعد التى يتقيد بها النادب لدى قيامه بالإجراء الذى تم ندبه للقيام به [٥] . وتطبيقاً لذلك إذا ندب مأمور الضـــبط القضائى لتفتيش مترل التزم بإجراء التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك (م ٩٢ أ . ج). [٦] وكذلك إذا ندب مأمور الضبط القضائى لسماع شاهد معين كان عليه أن يحلف اليمين ، فإذا لم يفعل ذلك كان إجراء الشهادة من إجراءات الاستدلال لا التحقيق [٧]. ويتعين على مأمور الضبط القضائى اصطحاب كانياً معه لدى تنفيذه لأمر الندب الصادر إليه وإلا كان إجراؤه هذا استدلالا لا تحقيقاً . وتطبيقاً لذلك قضى بأنـــه

---

(١) نقض ١٩٦٤/١٠/١٩ ، م . أ . ن ، س ١٥ ، رقم ١١٧ ، ص ٥٩٧ .

(٢) نقض ١٩٥٧/٦/٣٠ ، م . أ . ن ، س ٨ ، رقم ١٦٣ ، ص ٥٩٠ .

(٣) نقض ١٩٧٣/٦/١١ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ١٢٥ ، ص ٧٤٦ .

(٤) نقض ١٩٦٩/٦/١٦ ، م . أ . ن ، س ٢٠ ، رقم ١٧٨ ، ص ٨٩ .

(٥) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧١١ .

(٦) نقض ١٩٥٩/٥/٢٥ ، م . أ . ن ، س ١٠ ، رقم ١٢٦ ، ص ٥٦٨ .

(٧) نقض ١٩٦١/٢/٢٠ ، م . أ . ن ، س ١٢ ، رقم ٤٠ ، ص ٢٣٣ .

إذا كان المحضر الذى حرره مأمور الضبط القضائى بانتداب من النيابة العامة يقتضى هذا الشرط اللازم لاعتبار ما يجريه تحقيقاً ، إلا أن هذا المحضر لا يفقد كـل قيمـة لـه فى الاستدلال ، وإنما يؤول أمره إلى اعتباره محضر جمع استدلالات .

القيود التى ترد على سلطة المندوب وتنفيذ أمر الندب :

يمكننا تصنيف هذه القيود إلى قيود تتقيد بوجوب تنفيذ الندب بمعرفـة الشـخص المنتدب وتحت إشرافه ، ومنها ما يتعلق بموضوع ندبه و الغرض منه ، ومنها ما يتصـل بالأجل الذى يمارس فى خلاله المندوب عمله [(١)] .

- وجوب تنفيذ الندب بمعرفة الشخص المنتدب أو تحت إشرافه :

يجب على المندوب أن يقوم بتنفيذ أمر الندب بنفسه ، فليس له أن ينـدب غـيره لذلك طالما كان الندب الصادر إليه محدداً بالاسم وقاصراً عليه . وإلا كان الإجراء الذى قام به باطلاً . وإذا استعان بمرؤسية أو بزملائه فى تنفيذ الأمر تعين أن يكون ذلك تحت سمعه وبصره [(٢)] .

ويستثنى من هذا القيد القاضى فقد أجازت المادة (٧٠) من قانون الاجـراءات الجنائية للقاضى المنتدب أن يكلف عند الضرورة أحد أعضاء النيابـة العامـة أو أحـد مأمورى الضبط القضائى بالقيام بما ندب إليه حتى وإن لم يرد فى أمـر النـدب ذكـر لذلك [(٣)] .

---

(١) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٢ .

(٢) نقض ١٩٧٣/٤/٩ ، م.أ. ن ، س ٤٣ ، رقم ١٢٠ ، ص ٥٤٨ .

(٣) د / عوض محمد ، المرجع السابق ص : ٣٣٢ .

- وجوب تقيد المندوب بالأعمال التى وردت صراحة فى أمر الندب :

المندوب يتقيد لدى تنفيذه لأمر الندب بموضوع الندب إذ لا يجوز له أن يباشر من الأعمال غير تلك التى حددها أمر الندب صراحة ، فإذا تجاوزها زالت صفته وبطل عمله [١] وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان الندب لتفتيش المتهم فلا يجوز للمندوب تفتيش مسكنه ، حتى لو توافرت جريمة فى حالة تلبس أثر تفتيشه ، لأن تفتيش مسكن المتهم لا يجوز إلا بإذن من سلطة التحقيق ، دون أن يترتب على حالة التلبس تخويل مأمور الضبط القضائى ذلك [٢] . كما قضى بأن لإذن بتفتيش المتهم لا يتضمن الإذن بالقبض عليه ، إلا إذا كان المتهم لم يذعن للتفتيش أو بدت منه مقاومة أثناء ذلك ، فإنه يجوز له القبض عليه [٣] .

وإن استثنى من هذا القيد حالة الضرورة ، فقد تدعو الضرورة بناء على التحقيق المبين فى أمر الندب إلى اتخاذ إجراءات أخرى ، قد لا يتسع الوقت للرجوع إلى المحقق لاستصدار إذن جديد لمباشرتها . وهو ما نصت عليه المادة (٦٧١) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أنه " يجب على قاضى التحقيق فى جميع الأحوال التى يندب فيها غيره لإجراء بعض تحقيقات أن يبين المسائل المطلوب تحقيقها والإجراءات المطلوب اتخاذها ، وللمندوب أن يجرى أى عمل آخر من أعمال التحقيق ، أو أن يستجوب المتهم فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت متى كان متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً فى كشف الحقيقة .

---

(١) د / أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٧٧ .

(٢) نقض ١٩٤٩/١/١٠ ، مج . العدالة ، ص ٧ رقم ٧٥٠ ، ص ٧٨٧ .

(٣) نقض ١٩٥٢/٢/١٩ ، م.أ.ن ، ش٨ ، رقم ٢٦٦ ، ص ٦١٣ .

وهذا الخروج على موضوع الندب مقيد وفقاً لنص المادة (٢/٧١) بثلاثة شروط :

الأول : توافر حالة الضرورة ، ومن أمثلة ذلك أن يكون المجنى عليه مشرفاً على الموت فيرى مأمور الضبط القضائى المندوب مواجهة المتهم به خشية وفاته قبل إجراء هذه المواجهة .

والثانى : أن يكون الإجراء الذى تجاوز به المندوب حدود ندبه متصلاً بالعمل المندوب له ، ولازماً فى كشف الحقيقة بالنسبة للدعوى التى يجرى تحقيقها ، فمثلاً أن يندب مأمور الضبط القضائى لسماع شاهد إثبات فتقضى الضرورة سماع شاهد آخر مشرفاً على الموت أو على وشك مغادرة البلاد .

والثالث : أن يكون الإجراء الذى تجاوز به مأمور الضبط القضائى المندوب حدود ندبه يدخل أصلاً فى اختصاص السلطة الآمرة بالندب ، فمثلاً إذا ندب مأمور الضبط القضائى لتفتيش مترل المتهم فلا يجوز له أن يفتش مترل غير المتهم ولو اقتضت حالة الضرورة ذلك ، لأن الأسباب العامة للندب لا تملك الإذن بهذا الإجراء ، وانما صاحب الحق هو القاضى الجزئى [١] .

- ضرورة تقيد المندوب بالغرض من ندبه .

الندب إجراء غير مقصود لذاته ، وإنما هو وسيلة لتحقيق غاية معينة هى الحصول على دليل يتصل بجريمة وقعت وعلى المندوب أن يتقيد عند تنفيذ أمر الندب بهذه الغاية ، وإلا كان عمله باطلاً [٢] .

---

(١) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧١٤ : ٧١٥ .

(٢) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٧ .

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا استنفذ الإذن غرضه بضبط الخنجر الذى يجرى البحث عنه ، وهو من الأسلحة التى ليس لها ذخائر فإن استمرار الضابط رغم ذلك فى تفتيش المتهم وعثوره فى داخل ملابسه على ورقة بداخلها قطعة مخدر يعد تعسفاً من جانبه يبطل ما قام به [١] . ولا يعنى ذلك أن يتغاضى المندوب عن دليل يفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى اعترضه ، وإنما يعتد به طالما كان كشفه له تم عرضاً [٢] .

وتقدير ما إذا كان المندوب قد تعدى الغرض الذى ندب من أجله من عدمه مسألة موضوعية تترك لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من قبل محكمة النقض [٣] .

- ضرورة تقيد المندوب بالأجل المحدد فى أمر ندبه :

إقرار الندب قد يحدد مدة معينة يتعين على المندوب تنفيذ أمر الندب الصادر إليه خلالها ، وإلا كان باطلاً . من هنا يتضح لنا أهمية إثبات تاريخ و ساعة صدور قرار الندب لحساب ، و ما إذا كان أمر الندب قد تم تنفيذه فى مدته من عدمه ، وعند احتساب المدة يستبعد اليوم الذى صدر فيه الإذن وذلك متى كان مدة الإذن محددة بالأيام ، بينما إذا كانت بالساعات فلا تحسب الساعة التى صدر فيها [٤] .

وإذا كان من حق النادب أن يحدد المدة المحددة لتنفيذ قرار الندب ، فإن المشرع قد حدد لبعض الإجراءات مدة معينة يجب تنفيذ الندب خلالها . وتتعلق هذه الإجراءات بضبط الرسائل وما فى حكمها ومراقبة المحادثات وتسجيلها (م ٢٠٦ أ . ج) إذ أوجب

---

(١) نقض ١٩٦١/٦/١٩ ، م . أ . ن ، س ١٢ ، ص ٧١٠ ، رقم ١٣٦ .

(٢) نقض ١٩٧١/١١/١٥ ، م . أ . ن ، س ٣٢ ، رقم ١٥٩ ، ص ٦٥٦ .

(٣) نقض ١٩٨٠/١/٢١ ، م . أ . ن ، س ٣١ ، رقم ٣٣ ، ص ١٢٠ .

(٤) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٥٠ .

ألا تزيد مدة الندب فيها عن ثلاثين يوماً ، وإن جاز أن يحدد النادب مـدة أقـل مـن ذلك [١] .

وإذا صدر قرار الندب دون تحديد مدة لتنفيذه ، فى هذه الحالة يجب تنفيذه فى فترة معاصرة أو قريبة لتاريخ صدوره ، طالما أن الظروف التى اقتضته لم تتغير ، وبشـرط أن يتم ذلك قبل تصرف النادب فى الدعوى [٢] .

ويملك النادب مد فترة الإذن قبل انتهاءه لفترة أخرى ، وذلك طالما لم يتم تنفيذ أمر الندب . ولا يحتاج قرار مد الندب الى تسبيب جديد ، اذ يعتمد على الأسباب الســابق الاستناد إليها فى إصدار الأمر لأول مرة [٣] .

ولا يترتب على انقضاء المدة المحددة لتنفيذ الأمر بالندب دون تنفيذه بطـلان أمـر الندب ذاته ، ولهذا يجوز الإحالة عليه عند إصدار أمر جديد ، وإن كان بالطبع لا يجوز تنفيذه بعد انقضاء مدته دون تنفيذ وقبل تجديده بقرار جديد [٤] .

انقضاء الندب :

ينقضى الندب لأسباب عديدة منها : تنفيذ أمر الندب من قبل المندوب إذ لا يجوز تنفيذ أمر الندب إلا مرة واحدة منها انتهاء سلطة النادب فى الـدعوى ، وكـذلك إذا انتهى الأجل المحدد لتنفيذ أمر الندب دون تنفيذ ، وأيضاً زوال صفة المندوب كأن يـتم

---

(١) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٤١ .
(٢) د / أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٨٠ .
(٣) نقض ١٩٦٧/١/١٩ ، م . أ . ن ، س ١٨ رقم ٧ ، ص ٤٦ .
(٤) نقض ١٩٦٣/١٠/٢٨ ، م . أ . ن ، س ١٤ ، رقم ١٢٩ ، ص ٧١٥ .

إحالة مأمور الضبط القضائى إلى التقاعد قبل تنفيذه ما ندب للقيام به ، ومنها أيضاً فوات محل الندب كوفاة المأذون بتفتيشه أو احتراق المترل المراد تفتيشه [١] .

الدفع ببطلان أمر الندب :

الدفع ببطلان أمر الندب من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة أن ترد عليها ، وهذا الدفع ذات طبيعة مختلطة (قانونية وواقعية) ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع به أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم ترشح لقيام ذلك البطلان [٢] .

ويجب أن تتوافر المصلحة للدفع ببطلان أمر الندب وتطبيقاً لذلك قضى بانعدام الجدوى من الدفع ببطلان أمر الندب الذى صدر استناداً إلى محضر تحريات أغفل عنوان الطاعن ، وذلك ما دام لم تضبط بهذا المسكن مواد مخدرة [٣] .

وبطلان أمر الندب قد يكون مطلقاً ، وقد يكون نسبياً فيكون مطلقاً متى كان مخالفاً لقواعد الاختصاص سواء بالنسبة للمندوب أو النادب ، ويكون نسبياً متى تعلق بمصلحة الخصوم كأن يصدر الأمر بالندب دون توافر التحريات الجديدة [٤] .

---

(١) د / بخيت حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦١٣ .
د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٤٥ .
(٢) د / أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٨٢ .
(٣) نقض ١٩٨٤/٣/٨ ، سابق الإشارة إليه .
(٤) د / أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٨٣ .

المبحث الرابع

السلطة المختصة بالتحقيق فى ضوء

الرقابة القضائية على التحقيق

عهد المشرع لبعض الجهات القضائية سلطة الرقابة علـــى أوامـــر وإجـــراءات التحقيق الابتدائى ، وتتمثل هذه الهيئات الرقابية والتى تختص ببعض إجراءات التحقيـــق الابتدائى انطلاقاً من سلطتها الرقابية فى القاضى الجزئى و في غرفة المشورة سواء لمحكمة الجنح المستأنفة أو لمحكمة الجنايات ، ونحيل إلى ما سبق توضيحه بالمبحث الأول من هذا الفصل منعاً للتكرار .

الفصل الثالث

إجراءات التحقيق الابتدائى

إجراءات التحقيق الابتدائى تقوم بها بصفة أصلية النيابة العامة باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل بإجراء التحقيق الابتدائى فى الدعوى الجنائية ، واستثنائياً تقوم بها جهات أخرى سواء كلية (قاضى التحقيق ، مستشار الإحالة) أو جزئياً (مأمور الضبط القضائى ، غرفة المشورة) على النحو السابق إيضاحه .

ويمكننا تقسيم إجراءات التحقيق الابتدائى إما وفقاً لطبيعتها القانونية ، وإما وفقاً للغاية من اتخاذها : فوفقاً للغاية التى تستهدفها سلطة التحقيق من اتخاذها : تنقسم هذه الإجراءات إلى إجراءات احتياطية تستهدف وضع المتهم تحت تصرف المحقق ، وإجراءات جمع أدلة تستهدف تجميع الأدلة الدالة على ارتكابها وعلى من ارتكبها .

بينما وفقاً لطبيعتها القانونية فتنقسم إلى إجراءات ذاتية خولها القانون لسلطة التحقيق . وهذه الإجراءات تنقسم إلى إجراءات لا تباشرها إلا سلطة التحقيق بنفسها ، وأخرى يجوز لها أن تندب لها من يحل محلها فى مباشرتها . وإجراءات تعد بطبيعتها من إجراءات الاستدلال ، ولا تعد من إجراءات التحقيق الابتدائى إلا إذا استوفت سلطة التحقيق الشروط القانونية التى يوجبها القانون لاعتبارها كذلك [1] .وسوف نستعرض إجراءات التحقيق وفقاً لطبيعتها القانونية لا الغاية من اتخاذها ، لذا سوف يكون استعراضنا لها من خلال مباحث ثلاثة : نستعرض فى الأول إجراءات تحقيق ذات طبيعة استدلالية ، وفى الثانى : إجراءات تحقيق ذاتية تباشرها سلطة التحقيق بنفسها ، وفى

---

(١) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٩٣ .

الثالث : إجراءات تحقيق ذاتية يجوز كسلطة التحقيق ندب غيرها لمباشرتها ، و ذلك على النحو التالى :-

المبحث الأول

إجراءات التحقيق ذات الطبيعة الاستدلالية

يقصد بهذه الإجراءات تلك التي تعد حسب الأصل من إجراءات الاستدلال نظـــراً لعدم مساسها بحقوق وحرية الأفراد ، إلا أنها تعد ضمن إجراءات التحقيق الابتدائى متى التزمت سلطة التحقيق بالشروط القانونية التي يوجبها القانون لاعتبارها كذلك . وتتمثل هذه الإجراءات في والانتقال ، والمعاينة ، وندب الخبراء ، وسماع الشهود ، وسوف نفرد لكل إجراء من هذه الإجراءات مطلباً مستقلاً :-

المطلب الأول

الانتقـــال

الأصل أن مكان التحقيق هو مكتب المحقق ، إلا أنه قد تقضى الضرورة الانتقال إلى مكان آخر ليباشر إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق كأن يكون الشاهد أو المتهم أو المجنى عليه مريضاً أو جريحاً راقداً فى المستشفى فى هذه الحالة يتعين على المحقق الانتقـــال لسؤاله فى المستشفى . كما أن هناك بعض الإجراءات لا يتصور مباشـــرتها فى مكتـــب المحقق بحسب طبيعتها لا بحكم الضرورة مثل التفتيش أو الضبط أو المعاينة [1] .

وإجراء الانتقال أوجبه المشرع على مأمور الضبط القضائى فى أحـــوال التلـــبس ، وعلى النيابة العامة إذا كانت جناية (م ٣١ ، ٨٥ ، ١٩٨ من ق . أ . ج) متى كانت الجريمة تستلزم أن تجرى بعض إجراءات التحقيق فى مكان الحادث ، ولا يترتب علـــى

---

(١) د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٥٤ .

عدم الانتقال فى هذه الأحوال على الفور البطلان ، وإن رتب جزاءً إدارياً لمن خالف ذلك ، وفى غير هذه الحالات جعله جوازياً للمحقق كلما رأى فائدة أو ضرورة لذلك (م ٩٠ أ . ح) [١] .

والواقع أن إجراء الانتقال ليس إجراءً منفصلاً عن الإجراء المراد اتخاذه ، فالمحقق ينتقل لاتخاذ إجراء آخر (سؤال الشاهد ، المعاينة ، التفتيش ، الضبط) ولا يعد إجراء قانوني من إجراءات جمع الأدلة ، وليس جزء من التحقيق ، وإنما عمل متميز عن تلك الإجراءات [٢] .

ويتعين على المحقق متى قرر الانتقال لمكان آخر لمباشرة إجراءات التحقيق إخطار الخصوم باليوم الذى سيتم فيه الانتقال متى كان ذلك ممكناً .وهو ما نصت عليه المادة (١٧٨) من قانون الاجراءات الجنائية ، ودون أن يلزم بإخطار محامى المتهم للحضور لأن ذلك قاصر على استجواب المتهم فحسب [٣] .

المطلب الثانى

المعاينة

يقصد بالمعاينة فحص مكان أو شئ أو شخص له علاقة بالجريمة لإثبات حالته [٤] .

فالمعاينة وفقاً لهذا التعريف قد تكون مكانية وهى تلك التى يقصد بها إثبات الوضع المكانى لكل من المتهم والمجنى عليه أثناء ارتكاب الجريمة ومكان الشهود ، ومدى إمكانية

---

(١) د / توفيق الشاوى ، المرجع السابق ، ص ٣٦٠ .

(٢) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٩٤ .

(٣) نقض ١٩٦٤/٥/١١ ، م . أ . ن ، س ١٥ ، رقم ٧١ ، ص ٣٦ .

(٤) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٧٢ .

رؤيتهم للجريمة ، ومدى إمكان امتداد يد الغير إلى مكان وقوع الجريمة لوضع السلاح أو المخدرات .. الخ . وقد تكون عينية وهى تلك التى يقصد بها فحص المكان والظروف التى كانت سائدة وقت ارتكاب الجريمة كوجود زجاجات خمر أو لفائف تبغ يستدل منها على تناول مسكرات وقت الحادث وقد تكون شخصية والتى يقصد بها فحص المجنى عليه لبيان ما به من آثار إكراه أو طعن أو مقاومة ، وكذلك إثباته أى أثار يكون قد تركها الجانى فى مسرح الجريمة كالبصمات أو جزء من الملابس أو شعر أو منديل ربما تكون قد استخدمت فى ارتكاب الجريمة [١] .

والمعاينة كإجراء جوازى للمحقق متروكة لتقديره سواء طلبها الخصوم أم لم يطلبوها (م ٩٠ أ . ج) فالمحقق قد يرى مصلحة التحقيق تقتضى الانتقال لإجراء معاينة ، وقد لا يرى ضرورة لذلك [٢] .

والأصل أن يخطر المحقق الخصوم بموعد ومكان انتقاله للمعاينة ، و أن يمكنهم من الحضور أثناء إجرائها ، إلا إذا اقتضت الضرورة إجرائها فى غيابهم أو كان هناك وجه استعجال لإجرائها دون أن يتمكن من إخطار الخصوم بذلك [٣] .

والمعاينة كإجراء قد تكون إجراء استدلال ، وقد تكون إجراء تحقيق ولا يتوقف ذلك على صفة من يجريها ، وإنما على مدى ما يقتضيه إجراؤها من مساس بحقوق الأفراد وحرياتهم ، فإذا جرت فى مكان عام كانت إجراء استدلال ، وإذا جرت فى مكان له حرمة خاصة كانت إجراء تحقيق .

---

(١) د / جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ٣٥٥ .

(٢) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٩٦ .

(٣) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٩٧ .

والمعاينة كإجراء تحقيق يتعين إثباتها فى محضر ، ولا يغنى عن ذلك شهادة من أجراها شأنها فى ذلك شأن كافة إجراءات التحقيق التى يجب تدوينها .

المطلب الثالث

ندب الخبراء

التعريف بندب الخبراء :

يقصد بالخبرة بصفة عامة إبداء رأى فنى من شخص مختص فنياً فى شأن واقعه ذات أهمية فى الدعوى الجنائية [١] .

وتقوم الحاجة إلى الخبرة إذا ثارت أثناء سير الدعوى مسألة فنية يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية . ولا يستطيع المحقق بنفسه الفصل فيها لاحتياج ذلك إلى معرفة خاصة لا تتوافر فى شخصه ، ومن الأمثلة على ذلك أن يحتاج كشف الحقيقة فى جريمة قتل إلى معرفة سبب الوفاة فهناك يحتاج المحقق إلى طبيب شرهى لمعرفة سبب الوفاة . كما قد يحتاج كشف الحقيقة فى جريمة تزوير إلى معرفة صاحب الخط المدون على المحرر المزور ، فهنا يحتاج المحقق إلى خبير خطوط لمعرفة صاحب هذا الخط [٢] .

القواعد الخاصة بندب الخبراء :

ندب الخبير حق للمحقق خوله المشرع إياه فى المادة (٨٥ أ . ج) لنصها على أنه " إذا استلزم إثبات الحالة الاستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء يجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته ، وإذا اقتضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور قاضى التحقيق نظراً إلى ضرورة القيام ببعض أعمال تحضيرية أو تجارب متكررة أو لأى سبب

---

(١) د / بخيت حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٤٢ .

(٢) د / عبد الرءوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٤٢٧ .

آخر وجب على قاضى التحقيق أن يصدر أمراً يبين أنواع التحقيقات وما يرد إثبات حالته ويجوز فى جميع الأحوال أن يؤدى الخبير مأمورية بغير حضور الخصوم ".

كما خوله المشرع لمأمور الضبط القضائى وهو ما نصت عليه المادة (٢٩) من نفس القانون لنصها على أنه " لمأمورى الضبط القضائى أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديه معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبها وأن يسألوا المتهم عن ذلك ، ولهم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفهياً أو بالكتابة ، ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماع شهادتهم . لذلك فإن ندب الخبير قد يكون أحد إجراءات التحقيق وقد يكون أحد إجراءات الاستدلال ، وهو متروك للسلطة التقديرية للمحقق متى وجد أن كشف الحقيقة يتطلب الاستعانة بأهل الخبرة جازلة ندب الخبير المختص بالمسألة الفنية المطلوب إبداء الرأى فيها ، فإذا رأت سلطة التحقيق ضرورة الاستعانة بخبير لفحص حالة معينة فتقوم بانتداب خبير لذلك ليقدم رأيه الفنى.

وفى هذه الحالة يجب مراعاة القواعد الآتية :

- يجب على المحقق حضور عمل الخبرة وملاحظة الخبير فيما يقوم به ، فإذا اقتضت طبيعة عمل الخبير القيام ببعض الأعمال التحضيرية أو بتجارب متكررة فى هذه الحالة يجب على المحقق أن يصدر أمره بالانتداب للخبير يبين فيه أنه يؤدى مهمته فى حضور الخصوم . كما يجوز للمحقق منع الخصوم من الحضور فى حالة الضرورة والاستعجال.

- لم يستلزم المشرع ضرورة حضور الخصوم أثناء تأدية الخبير لمأموريته.

- يجب على الخبراء حلف اليمين أمام المحقق متى كان انتدابه من قبل المحقق وعليهم تقديم تقريرهم كتابة ، و يستثنى من ذلك الخبراء الذين سبق لهم حلف اليمين قبل مزاولتهم المهنة ، وهو ما نصت عليه المادة (٨٧) من قانون الاجراءات الجنائية . وإذا أدى الخبير مهمته دون حلف يمين فإنه يترتب على ذلك بطلان عمل الخبير ، إلا أن هذا البطلان ليس من النظام العام لذا يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، ولا يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة القض [١] .

- يحق للخصوم رد الخبير المنتدب متى وجدت أسباب قوية تدعو لذلك ، ويقدم طلب الرد إلى المحقق للفصل فيه (م٨٩ . أ . ج) . ولم يحدد المشرع أسباباً معينة يحق للخصوم إزاءها طلب رد الخبير ، ولذلك يتعين أن تكون تلك الأسباب قوية تبرر وتكشف ، أن الخبير لا يمكنه إبداء رأيه بغير تحيز ، وللمحقق مطلق تقدير أسباب الرد . وبمجرد تقديم طلب الرد يمتنع على الخبير استمراره فى العمل المنتدب له حتى يتم الفصل فى الرد ، وإن كان يجوز فى حالة الاستعجال استمرار الخبير فى عمله وذلك بقرار من المحقق [٢] .

خصائص ندب الخبراء

تتميز مهمة الخبير بخصيصتين : فهى ذات مهمة فنية وذات طابع قضائى :-

- مهمة فنية : لأنها تفترض استعانة الخبير بمعلوماته الفنية ، فمن يكلفه القاضى بإجراء معاينة و تدوين نتائجه وملاحظاته (متى كانت المعاينة والملاحظة

---

(١) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٠٠ .

(٢) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٠٠ .

تفترضان تطبيق أساليب علمية أو فنية) . بينما لا يعتبر خبيراً من كلفه القاضـــى بإجراء معاينة يعتمد فيها على حواسه فقط . كما لا يجوز أن يـــرد الخـــبير علـــى مشكلة قانونية لأن القاضى يعلم القانون وليس فى حالة إلى مساعدة خبير فى ذلك .

- مهمة ذات طابع قضائى : الخبير مساعد للقاضى لأنه يقدم له مشورة فنية لا إختصاص للقاضى بها . ويؤدى مهمته تحت إشراف قضائى . ولا يجوز لـــه مباشرة مهمته إلا بموجب انتداب قضائى [1] .

شروط الخبير :

أوضحت المادة (١٨) من القانون رقم ٩٦ لعام ١٩٥٢ بشأن تنظيم الخبرة أمام جهات القضاء الشروط الواجب توافرها فى الخبير والتى يمكن حصـــرها فى أن يكـــون مصرياً متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة ، و أن يكون حاصلاً على درجة البكالوريوس أو الليسانس فى مادة القسم الذى يطلب التعيين فيه ، وأن يكون مرخصاً له فى مزاولة مهنة الفرع الذى يرشح للتعيين فيه ، وألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مـــن مجلـــس التأديب لأمر مخل بالشرف ، وأخيراً أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة .

تقرير الخبير :

أوجب المشرع فى المادة (٨٦) من قانون الاجراءات الجنائية على الخبير مـــتى انتهى من مهمته أن يقدم تقريراً بنتيجة أعماله إلى المحقق ، و بتصور أن يقـــدم الخـــبير تقريره هذا كتابة أو شفهياً يدلى به أمام المحقق ، ويثبته هذا الخبير فى محضر التحقيق .

ويشترط أن يتضمن التقريـــر الكتابى بياناً بتاريخ الانتداب والسلطـــة المنتدبة

---

(١) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ص ٨٠٢ ، ٨٠٣ .

والمهمة التى كلف بها من قبل المحقق ، والإجراءات التى باشرها الخبير ، وأخيراً الـرأى الذى انتهى إليه فى المسألة محل الندب [1] .

حق المتهم فى الاستعانة بخبير استشارى :

المتهم وحده دون بقية الخصوم له حق الاستعانة بخبير استشارى(م ٨٨ أ . ج) . ولا يجوز للمحقق رفض طلب المتهم وإلا كان التحقيق باطلاً لاخلاله بحق الدفاع إلا إذا كان من شأنه تأخير السير فى الدعوى . ويحق للخبير الاستشارى أن يطلب من المحقق تمكينه من الإطلاع على الأوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل المحقق ، شريطة ألا يترتب على طلبه هذا تأخير السير فى الدعوى . ويخضع ذلك لسلطة المحقق التقديرية تحت رقابة محكمة الموضوع [2] .

المطلب الرابع

سماع الشهود

يقصد بالشهادة كإجراء من إجراءات التحقيق : المعلومات المتعلقة بالجريمة التى يدلى بها الشاهد أمام سلطة التحقيق . وتعد الشهادة هى الطريق العادى للإثبات الجنائي ، على عكس الاثبات المدني فالكتابة هي الطريق العادي للاثبات الجنائي على عكس الاثبات المدني فالكتابة هي الطريق العادي للاثبات . ويلزم الشاهد بتقديم شهادته إلى سلطة التحقيق رغم أنه ليس من أطراف الدعوى سواء الأصلية أم المنضمين ، وما

---

(١) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٠٨ .

(٢) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٠١ ، ٦٠٢ .

ذلك إلا لأنه يقدم معونة ضرورية للتحقيق ابتدائياً كان أو نهائياً حتى تتضح الحقيقة فى الدعوى [١] .

اختيار الشهود :

المحقق له السلطة التقديرية فى اختيار الشهود الذين يرى سماعهم سواء كانوا شهود إثبات أم شهود نفى ، وسواء طلب الخصوم ذلك أم لم يطلبوا . كما له أن يسمع شهادة أى شاهد يحضر من تلقاء نفسه ، وله كذلك أن يرفض سماع من يطلب إليه سماعه من الشهود إذا لم ير فائدة من سماعهم (م ١١٠ ، ١١١ أ . ج) [٢] .

ويجوز للمحقق سماع المجنى عليه كشاهد لأنه ليس خصماً للمتهم ، وكذلك يجوز أن يكون المدعى المدنى شاهد لأن خصومته تقتصر على الدعوى المدنية (م ٨٨ أ . ج) ولا يجوز فى الوقت نفسه سؤال المتهم كشاهد ضد نفسه لما يترتب على ذلك من حرمانه من الحق فى الدفاع [٣] .

وإذا كان المحقق يحظى بسلطة تقديرية فى اختيار الشهود ، فإن هذه السلطة ليست مطلقة لوجود نوعاً من الشهود يتعين على المحقق سماعهم متى طلب أحد الخصوم ذلك وهم شهود الواقعة [٤] . كما لا يجوز سماع شهادة البعض ويمكن حصرهم فى فئتين : الأولى : من لا يتمتعون بأهلية الشهادة ، والثانية الممنوعون من الشهادة :-

- أهلية الشهادة يشترط فى الشاهد أن يكون مميزاً وقت مشاهدة

---

(١) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٨٧ ، د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٤٧ .

(٢) د / نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٤٦ .

(٣) د / عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٥٥ : ٨٥٦ .

(٤) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٢ .

الحادث محل الشهادة ، وكذلك وقت أداء الشهادة ، فإذا لم يكن مميزاً فى الحالتين لا يجوز له أداء شهادته [١] .

- المنوعون من الشهادة : وهم رغم تمتعهم بأهلية الشهادة إلا أنهم ممنوعون من أداء الشهادة وهم أمناء السر كالأطباء والمحامون وموظفوا الدولة فيما يتعلق بأسرار مهنتهم ، والأزواج وذلك فيما يتعلق بالأسرار التى يعرفها كل زوج عن الآخر أثناء قيام العلاقة الزوجية بينهما . وهو ما نصت عليه المواد (٦٥ :٦٧) من قانون المرافعات المدنية .

وثمة نوعية أخرى يحق لها الامتناع عن الشهادة ، كما يحق لهم الإدلاء بالشهادة وتتمثل هذه النوعية فى المتهم الذى تربطه بالشاهد صلة قرابة حتى الدرجة الثانية أو صلة الزوجية ولو بعد انقضاء علاقة الزوجية وذلك متى توافرت شروط معينة هى : ألا تكون الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه أو متى توافرت شروط معينة هى : ألا تكون الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه ، أو أصهاره المقربين ، وإذا لم يكن الشاهد هو المبلغ عنها ، وأخيراً أن تكون هناك أدلة إثبات أخرى ، وإلا لا يجوز له الامتناع عن الشهادة [٢] .

وإذا قرر المحقق سماع الشاهد وجب عليه إعلانه وتكليفه بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة ، وإذا كان قاضى التحقيق هو الذى قرر سماع الشاهد وجب على النيابة العامة إعلانه بذلك ، وإذا حضر الشاهد من تلقاء نفسه وجب على

---

(١) د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٤٩ : ٥٤٥ .

(٢) د / عبد الرؤوف المهدى ، المرجع السابق ، ص ٤١٤ .

المحقق إثبات ذلك فى المحضر كى يكون تحت بصر المحكمة عند القوة التدليلية لشهادته[1].

إجراءات الشهادة :

بعد أن يتم اختيار الشاهد وإعلانه بالحضور - يحضر أمام المحقق - يطلب منه المحقق : أولاً : أن يذكر اسمه ولقبه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمتهم (م ١١٣ أ . ج) وثانياً : يطلب من الشاهد حلف اليمين متى كان قد بلغ سن ١٤ فأكثر ، فإذا كان أقل من هذا السن لا يحلف اليمين ويسمع على سبيل الاستدلال (م ١١٦ ، ٣٨٣ أ . ج) وثالثاً : يتعين على المحقق سماع كل شاهد على حدة ، ورابعاً : يملك مواجهة الشهود بعضهم ببعض ومواجهتهم بالمتهم (م ١١٢ أ . ج) ، وخامساً : للمحقق أن يمكن الخصوم من سماع أقوال الشاهد عن نقطة أخرى يبدونها ، وله أن يرفض توجيه أسئلة معينة للشاهد من قبل الخصوم . ويتعين على المحقق تدوين البيانات الخاصة بالشاهد و شهادته بغير كشط أو تحشير ، ولا يعتمد أى كشط أو تصحيح إلا إذا صدق عليه المحقق والكاتب والشاهد (م ١١٣ أ . ج) . وأخيراً يجب على كل من المحقق والشاهد والكاتب التوقيع على ما تم تدوينه فى محضر الشهادة (م ١١٤ أ . ج)[2] .

ضمانات الشهادة :

نظراً لأهمية الشهادة فى كشف الحقيقة اللازمة لارساء العدالة ، فقد كفل المشرع الشهادة فى المسائل الجنائية بضمانات عديدة أهمها :

- ضرورة حلف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة أمام المحقق : الشهادة لا قيمة لها إن لم تمثل الحقيقة ، ومن شأن حلف اليمين تنبيه شعور الشاهد بالمسئولية

---

(١) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٢ .

(٢) د / فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٤٨ : ٣٤٩ .

و ايقاظ ضميره . وحلف اليمين هو الذى يميز الشهادة كأحد إجراءات التحقيق عنـــها كأحد إجراءات الاستدلال . ومن شأن حلف اليمين تجريم الشهادة متى ثبت كذبها [١] .

وقد استثنى المشرع حالة واحدة يجوز لمأمور الضبط القضائى سماع الشهادة بعـــد تحليف الشاهد اليمين وذلك إذا كان الشاهد جريحاً أو مشرفاً على الوفـــاة ، ويخشـــى مأمور الضبط القضائى على حياته لدى بداية التحقيق (م ٢٩ أ . ج) .

ضمانات حقوق الدفاع عند سماع الشهود :

حرص المشرع على ضمان حقوق الدفاع عند سماع الشهود و ذلك بمنح الخصوم حق الحضور عند سماع الشهود ، وحتى إذا اقتضت الضرورة سماع المحقق للشـــهود فى غيبة الخصوم ، أو اقتضت ذلك حالة الاستعجال فيجب على المحقق تمكينهم من الإطلاع على الأقوال التى أدلى بها الشهود فى غيبتهم (م ٧٧ أ . ج) [٢] .

ولا يجوز سماع المتهم كشاهد لما فى ذلك من حرمان للمتهم من ضمانات خولها له المشرع لدى استجوابه ، ومن ثم يكون فى سؤاله كشاهد إهدار لهذه الضمانات فضـــلاً عن تحليف الشاهد اليمين بعد إكراهاً معنوياً له يبطل الاعتراف الذى قد يصدر عنه [٣] .

ويجب أن تكون إرادة الشاهد حرة عند أدائه الشهادة ، فلا يجوز أن يمارس عليه أى نوع من الإكراه ، ولا أن تكون الأسئلة الموجهة إليه فى صيغة الإيحاء [٤] .

---

(١)د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٤٨ .

(٢) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٣ .

(٣) د / نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٤٨ .

(٤) نقض ١٩٧٢/٦/١١ ، م . أ . ن ، س ٢٣ ، رقم ٢٠٣ ، ص ٦٠٦ .

عدم جواز رد الشاهد :

وفقاً لنص المادة (٢٨٥) من قانون الاجراءات الجنائية لا يجوز رد الشـــهود لأى سبب من الأسباب ، ويرجع ذلك إلى كون الشهادة خاضعة دائماً لتقدير المحقق والمحكمة [١] وإن كان يجوز رد الشاهد عن الشهادة فى حالة واحدة ، وهى متى كان غير صـــالح لأداء الشهادة لعدم أهليته [٢] .

التزامات الشهود وجزاء الإخلال بها :

يقع على عاتق الشاهد التزامات أربعة :

- الالتزام بالحضور أمام المحقق : ألزم المشرع من دعى للشهادة بالتواجد أمام المحقق لتأدية الشهادة ، فإذا تخلف عن الحضور جاز الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة العامـــة بدفع غرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً ، ويوقع الغرامة قاضى التحقيق متى كان هو الـــذى يباشر التحقيق ، بينما إذا كانت النيابة العامة هى التى تباشر التحقيق فيوقـــع الغرامـــة القاضى الجزئى [٣] كما يجوز للمحقق أن يصدر أمراً بتكليفه بالحضور ثانياً بمصـــاريف يتحملها الشاهد ، أو أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره (م ١١٧ أ . ج) .

وإذا كان إمتناع الشاهد عن الحضور لعذر جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة . كما يجوز انتقال المحقق لسماع شهادته فى هذه الحالة ، فإذا اتضح له عدم صحة العذر جاز له الحكم عليه بغرامـــة لا تجـــاوز مـــائتى جنيـــه (م ١٢١ أ . ج) وللمحكوم عليه الحق فى الطعـــن فى الحكم الصادر ضـــده فى الأحوال السابقة بطريق

---

(١) د / عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٢٥ .

(٢) نقض ١٩٧٩/٤/٢ ، م . أ . ن ، س ٣٠ ، رقم ٩٠ ، ص ٤٢٦ .

(٣) د / فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٥٠ .

المعارضة أو الاستئناف[1] .

- الالتزام بأداء الشهادة أو حلف اليمين : يلتزم الشاهد متى حضر أمام المحقق بأداء الشهادة فإذا امتنع عن الشهادة أو عن حلف اليمين عوقب بغرامة لا تزيد على مـــائتى جنيه ، ويجوز إعفاؤه من كل أو بعض العقوبة ، إذا عدل عن امتناعه هذا قبـــل انتـــهاء التحقيق وأدى الشهادة بعد حلف اليمين (م ١٩ أ . ج) .

- الالتزام بقول الحقيقة : يلزم الشاهد بقول الحقيقة فى كل ما يقرره [2] ، وتعتـــبر الشهادة كاذبة ولو اقتصر الشاهد على تغيير الحقيقة فى بعض الوقائع تغيير يضلل المحقق شريطه أن تكون هذه الوقائع التى غير الحقيقة فيها جوهرية أى منتجة فى التحقيق ، بينما إذا كانت ثانوية أى غير جوهرية لا يترتب على ذلك أى جزاء [3] .

والإدلاء بغير الحقيقة من قبل الشاهد أمام المحقق لا ينطوى على جريمـــة الشـــهادة الزور ، لأن هذه الجريمة لا تقع إلا إذا كانت الشهادة قد أديت أمام القضـــاء ، إلا أن ذلك لا يعنى عدم العقاب على هذه الجريمة لأن المادة (١٤٥) عقوبات تعاقب بعقوبـــة جناية أو جنحة ... أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوقوعها وأعان الجـــانى بـــأى طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء بتقديم معلومات تتعلق بالجريمة وهو يعلم بعدم صحتها ، أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك بشرط أن يظل الشاهد مصراً على أقواله ، فإذا عدل عنها قبل انتهاء التحقيق ، أو عدل عنها أمام المحكمة التى رفعت إليها الدعوى فلا عقاب عليها [4] .

(١) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٧٧ .
(٢) د / عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤١٧ : ٤١٨ .
(٣) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٥٩ .
(٤) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٥ : ٤١٦ .

المبحث الثانى

إجراءات التحقيق التى تباشرها سلطة التحقيق بنفسها

نستعرض فيما يلى إجراءات التحقيق التى لا يتصور مباشرتها إلا من قبل سلطة التحقيق فقط ، ولا يتصور ندب مأمور الضبط القضائى للقيام بها ، وإن كان يجوز القيام ببعضها فى حالة الاستعجال أو الضرورة على النحو الذى سنوضحه فى حينه ، وتتمثل هذه الإجراءات فى الاستجواب والمواجهة والحبس الاحتياطى . ونظراً للصلة الوثيقة بين الاستجواب والمواجهة فسوف نستعرضهما معاً فى مطلب واحد ، ونفرد المطلب الثانى للحبس الاحتياطى :-

المطلب الأول

الاستجواب والمواجهة

ماهية الاستجواب :

الاستجواب بمثابة أحد إجراءات التحقيق بمقتضاه يتثبت المحقق من شخصية المتهم ، ويناقشه تفصيلاً فيما يتعلق بالتهمة المنسوبة إليه مع مواجهته بالأدلة والقرائن والدلائل القائمة فى الدعوى إثباتاً ونفياً [1] . ولم تخرج محكمة النقض عن هذا المضمون حيث عرفته بأنه " مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية فى أمور التهمة وأحوالها وظروفها ومجابهته بما قام عليه من الأدلة ، ومناقشته فى أجوبته مناقشة يراد بها استخلاص الحقيقة التى يكون كاتماً لها " [2] .

---

(١) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٣٤ .

(٢) نقض ١٩٣١/١/٢٥ ، جـ ٢ ، رقم ١٦٨ ، ص ٢٢٢ .

ووفقاً للتعريف السابق فإن الاستجواب يتضمن العناصر الآتية :

١- التثبت من شخصية المتهم وإثبات البيانات الخاصة من حيث الاسـم والسـن وصناعته ومحل إقامته وأوصافه ، وذلك عند استجوابه لأول مرة .

٢- تحديد الوقائع المنسوبة إلى المتهم تحديداً صريحاً ، وتحديد وضعها القانوني كلما أمكن ذلك .

٣- مجابهة المتهم بالأدلة المثبتة ومناقشته تفصيلياً بها .

٤- دعوة المتهم إلى إبداء دفاعه وإثبات براءته بالأدلة [١] .وقد أوجبت المادة (٣) من قانون الاجراءات الجنائية على المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له وعلى الأكثر في الخمسة الأيام التالية بيان الأدلة على كل فعل سند إلى موظف عام أو شـخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليـه في المادة (٢ ، ٣) من قانون العقوبات[٢] .

طبيعة الاستجواب :

استجواب المتهم كأحد إجراءات التحقيق ذات طبيعة مزدوجـة : فهـو وسـيلة تحقيق ، و وسيلة دفاع في آن واحد :-

- الاستجواب وسيلـة تحقيق : الاستجواب يستهـدف البحث عن الحقيقة حتى لو

= انظر أيضاً نقض ١٩٨٣/١/١١ ، م . أ . ن ، س ٣٤ ، رقم ١٨ ، ص ١٠٧ .

(١) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٣٥ .

(٢) د / رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٠٠ .

كان من وجهة نظر المتهم لكونه أقدر من غيره على معرفة ظروف ارتكاب الجريمة .
ونظراً لدقة الاستجواب كوسيلة تحقيق اشترط المشرع أن تجربة سلطة التحقيق وحدها ، و لا يجوز لها ندب مأمور الضبط القضائى للقيام به (م ٧٠ ، ١٩٩ أ . ج) [١] . وإن جاز ذلك لمأمور الضبط القضائى على سبيل الاستثناء وذلك فى الظروف التى يخشى فيها من فوات الوقت وضياع معالم الحقيقة بشرط أن يكون مندوباً لمباشرة أحد إجراءات التحقيق ، وكان استجواب المتهم متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً فى كشف الحقيقة (م ١٧١ أ . ج) .

ويترتب على اعتبار الاستجواب وسيلة تحقيق منح المحقق حق اللجوء إليه فى أى وقت يشاء خلال التحقيق الابتدائى ، كما يجوز له إعادة استجواب المتهم تبعاً لضرورات التحقيق . والأكثر من هذا له الحق فى أن يأمر بضبط وإحضار المتهم إذا لم يحضر بمجرد طلبه لاستجوابه [٢] .

الاستجواب وسيلة دفاع :

الاستجواب لا يستهدف فقط تدعيم الاتهام قبل المتهم ، وإنما يستهدف فى الوقت نفسه تمكين المتهم من تبرئة نفسه وذلك بتمكينه من مناقشة ورفض الأدلة والشهادات القائمة ضده .

ويترتب على اعتبار الاستجواب وسيلة دفاع وجوب إجراءه بالنسبة للمحقق فى كل تحقيق طالما كان ذلك ممكناً ، فلا يجوز محاكمة شخص أو توجيه الإتهام إليه إلا

---

(١) نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ٢١٩ ، ص ١٠٥٣ .
(٢) د / مبارك النويبت ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦ .

إذا سمع واستدعى قانوناً وإذا كان الاستجواب وجوبى بالنسبة للمحقق فلا يجوز إجبار المتهم عليه فهو رهن بمشيئة المتهم [١] .

تمييز الاستجواب عن السؤال :

يختلف الاستجواب عن سؤال المتهم من عدة أوجه أهمها :

١- سؤال المتهم اجراء من إجراءات الاستدلال ، على عكس الاستجواب فهو أحد إجراءات التحقيق الابتدائى .

٢- سؤال المتهم يتمثل فى طلب توضيح من المتهم بخصوص جانب معين من التحقيق ، على عكس الاستجواب فإنه يتمثل فى مناقشة تفصيلية لأدلة الاتهام مع تحديد التهمة الموجهة إلى المتهم ومواجهته بها ، وبأدلة الإثبات ضده .

٣- سؤال المتهم لم يكفل له المشرع الضمانات التى كفلها للمتهم حال استجوابه .

٤- سؤال المتهم يجوز أن يقوم به مأمور الضبط القضائى ، كما يجوز أن تقوم به سلطة التحقيق الابتدائى ، على عكس الاستجواب فلا يجوز أن يقوم به سوى سلطة التحقيق ، دون أن يحق لها ندب غيرها لذلك .

تعريف المواجهة :

المواجهة أحد إجراءات التحقيق الابتدائى التى يسند إلى سلطة التحقيق الابتدائى مباشرتها دون أن يجوز له ندب الغير لاجرائها كمأمور الضبط القضائى مثلا . وتتمثل فى الجمع بين متهم وآخر ، أو بين المتهم وشاهد لكى يدلى كل منهما بأقواله فى مواجهة

(١) د / عزت صالح ، الطعن الجنائى ، وسالة ، المنصورة ، ١٩٩٦ ، ص ٨٦ .

الآخر ، فإن كان بينهما تناقص طولب كل منهما بتفسيره . ويهدف المحقق من المواجهة هذه استخلاص القدر الذى يرجح صحته من بين مجموع الأقوال التى تصدر عن مواجهة بينهم ويهدر ما عداه [١] .

وفى ضوء ما سبق فإن المواجهة لا تعنى مجرد حضور المتهم أثناء سماع الشهود أو عند إجراء التفتيش أو الضبط حتى ولو سأله المحقق أو سأل هو المحقق رأيه أو عرض عليه الأشياء المضبوطة ، ولكنها تعنى شيئاً أكثر من ذلك إذ تعنى الاسترسال فى مناقشة المتهم كلما أدلى بقول من أقواله [٢] . ولا تشمل المواجهة جميع أقوال المتهم أو الشهود وإنما يقتصر فى العادة على جزئية من جزئيات التحقيق يرى المحقق أهميتها ويلمس التباين فيها واضحاً بين أقوال المتهم وأقوال غيره فيجمع بينهم ، ويواجه كل منهما بالآخر لاستجلاء الحقيقة فيما اختلف فيه [٣] .

التمييز بين الاستجواب والمواجهة :

المواجهة أقرب إجراءات التحقيق إلى الاستجواب ، فهى لا تمارس إلا من قبل المحقق نفسه ، دون أن يجوز له ندب غيره لمباشرتها ، كما أنهما يتفقان فى أن كل منهما قد يدفع المتهم إلى الاعتراف أو إلى تقرير ما ليس فى صالحه [٤] . ويتفقان كذلك فى كون كل منهما عبارة عن مواجهة المتهم بدليل أو أكثر من أدلة الإدانة [٥] .

ويختلفان فى كون الاستجواب يشمل جميع أدلة الاتهام ، على عكس المواجهة

---

(١) د / فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٥٤ .

(٢) د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٤٠ .

(٣) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٢٤ .

(٤) نقض ١٩٩٠/٥/٣ ، م . أ . ن ، س ٤١ ، رقم ١١٩ ، ص ٦٨٩ .

(٥) د / عبد الرؤوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٤٩٥ .

فتتعلق بجزئية من جزئيات التحقيق فقط [١] .

ونظراً لأن المواجهة كالاستجواب على النحو السابق إيضاحه ، فقد اعتبرها المشرع فى حكم الاستجواب وأحاطها بنفس الضمانات التى أحاط بها الاستجواب [٢] . وقبل أن نستعرض ضمانات الاستجواب نوضح أولاً: مدى التزام المحقق باستجواب المتهم :-

مدى التزام المحقق باستجواب المتهم :

الأصل جواز استجواب المتهم فى التحقيق الابتدائى وهو سلطة تقديرية للمحقق إذا وجد فائدة من مباشرته استجوب المتهم ، وإذا لم يرى جدوى منه لا يباشره المحقق شأنه فى ذلك شأن سائر إجراءات التحقيق (م ٢٧٤ أ . ج) إلا أن المشرع أوجب على المحقق استجواب المتهم فى حالة القبض على المتهم وحبسه احتياطياً (م ١٣١ ، ١٤٢ أ . ج) . و تكمن علة هذا الوجوب فى كون الاستجواب ذات طبيعة مزدوجة على النحو السابق إيضاحه ، فإذا كان من شأن اعتباره وسيلة تحقيق عدم اعتباره وجوبى وإنما جوازياً للمحقق دون حق إجبار المتهم على قبوله ، فإن اعتباره وسيلة دفاع توجب ضرورة مباشرته فى حالتى : القبض على المتهم و حبسه احتياطياً :-

الحالة الأولى : القبض على المتهم : نصت عليها المادة (١٣١) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أنه يجب على قاضى التحقيق أن يستجوب فوراً المتهم المقبوض عليه ، وإذا تعذر ذلك يودع فى السجن إلى حين استجوابه . ويجب ألا تزيد مدة إيداعه على أربع وعشرين ساعة فإذا انقضت هذه المدة وجب على مأمور السجن تسليمه الى النيابة العامة ، وعليها أن تطلب فى الحال إلى قاضى التحقيق استجوابه ، وعند الاقتضاء

---

(١) د / جودة حماد ، المرجع السابق ، ص ٣٨٢ .

(٢) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٦٧ .

تطلب ذلك إلى القاضى الجزئى أو رئيس المحكمة أو أى قاضى آخر يعينه رئيس المحكمة وإلا أمرت بإخلاء سبيله " .

الحالة الثانية : حبس المتهم احتياطياً : نصت عليها المادة (١٣٤) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أنه " إذا تبين بعد استجواب المتهم أو فى حالة هربه أن الدلائل كافية ، وكانت الواقعة جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر جاز لقاضى التحقيق أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً " والغاية من وجوب استجواب المتهم قبل الأمر بالحبس الاحتياطى تحقيق مصلحة المتهم فقد يتمكن المتهم من تفنيد التهم الموجهة إليه ، الأمر الذى قد يدعو المحقق إلى إطلاق سراحه فى حالة القبض عليه أو يقنعه بالافراج عنه متى كان محبوساً احتياطياً (م ٣٦ ، ١٣١ ، ١٣٤ أ . ج).

ضمانات الاستجواب :

نظراً لخطورة الاستجواب والمواجهة بالنسبة للمتهم ، فقد أحاطهما المشرع بعدة ضمانات تتمثل فى كفالة حق المتهم فى أن يدلى بأقواله فى حرية ، و فى كفالة حقوق الدفاع للمتهم ، وفى حق المتهم أن يجرى استجوابه بمعرفة جهة قضائية :

١- حق المتهم فى أن يجرى استجوابه بمعرفة جهة قضائية : إجراء الاستجواب أو المواجهة يقتصر على المحقق وحده ، والذى قد يكون أحد أعضاء النيابة العامة أو قاضى التحقيق إذ لا يجوز له ندب غيره لإجراء الاستجواب أو المواجهة ولو كانت الجهة المنتدبة جهة قضائية . وهو ما عبرت عنه المادة(٧٠) من قانون الاجراءات الجنائية صراحة ، وذلك على عكس غيرها من إجراءات التحقيق فقد أجاز المشرع للمحقق ندب غيره للقيام بها وهو ما نصت عليه المادة (٢٠٠) من نفس القانون السابق فبالرغم

من هذا النص الأخير لم يحظر على النيابة العامة ندب مأمور الضبط القضائى لاستجواب المتهم ، على عكس المادة (٧٠) التى حظرت صراحة ذلك على قاضى التحقيـق إلا أن المستقر عليه حظر ذلك أيضاً على أن النيابة العامة وذلك استناداً إلى نص المادة (١٩٩) من نفس القانون لنصها على أن النيابة العامة تباشر التحقيق طبقـاً للأحكـام المقـررة لقاضى التحقيق ، ومن ثم فإذا كان يحظر على قاضى التحقيق نـدب مـأمور الضـبط لاستجواب المتهم فكذلك يحظر على النيابة العامة ذلك [1] . وإن كان البعض يـرى أن المادة (١٩٩) وإن كانت نصت على أن ينطبق على النيابة العامة نفس الأحكام المقررة لقاضى التحقيق إلا أنها تضمنت أيضاً عبارة " مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المواد التالية " الأمر الذى يعنى أن ما هو منصوص عليه فى المادة (٢٠٠) لا يتقيد بما هو وارد فى المواد السابقة عليها ويطالب بضرورة تدخل المشرع لحظر ذلك صراحة بالنسبة للنيابة العامة [2] . وهو ما أيدته محكمة النقض فى بعض أحكامها حيث قضت بأن " لكل من أعضاء النيابة العامة فى حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور مـن مـأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من خصائصه هو نص عام مطلق يسرى على كافة إجراءات التحقيق وليس فى القانون ما يخصصه أو يقيده " [3] .

وقد استثنى المشرع من ذلك حالة الضرورة لنص المـادة (٢/٧١) مـن قـانون الاجراءات الجنائية على أن للمندوب أن يجرى أى عمل آخر من أعمال التحقيق ، أو أن

---

(١) د / على وهبة ، استجواب المشتبه فيهم ، الأمن العام ، ١٩٧١ ، س ١٤ ، ع ٥٣ ، د / فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٥ .

(٢) د / عبد الرؤوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٤٩٧ : ٤٩٨ .

(٣) نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ٢١٩ ص ١٠٥٣ .

يستجوب المتهم فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت متى كان متصـــلاً بالعمـــل المندوب له ولازماً فى كشف الحقيقة " وفقاً لهذا النص يجوز لمأمور الضـــبط القضـــائى استجواب المتهم فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت متى كان ذلك متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً فى كشف الحقيقة وهو ما سبق توضيحه لذا نحيل إليه منعاً للتكرار .

٢- كفالة حق المتهم فى أن يدلى بأقواله فى حرية : يجب أن يباشر الاستجواب فى ظروف لا تأثير لها على إرادة المتهم وحريته فى إبداء أقواله ودفاعه ، فإذا توافر ظرف من الظروف التى تعدم إرادة المتهم أو تعيبها بحيث تكون أقواله لم تصدر عن إرادة كاملـــة كان استجوابه باطلاً ، ولا يمكن الاستناد إلى ما جاء فيه [1] .

وتتمثل هذه الظروف التى من شأنها إذا توافرا حداها التأثير على إرادة المتـــهم الحرة تحليف المتهم اليمين القانونية على أن يقول الصدق ، وتعريض المتهم للإكراه كي يدلى بأقوال معينة من شأنها الإساءة إلى موقفه القانونى ، وتعريض المتهم لتساؤلات كثيرة وإطالة أمد التحقيق معه بما من شأنه تعريضه للاجهاد والإعيـــاء ، وأخـــيراً اســـتعمال الوسائل العلمية الحديثة التى من شأنها التأثير على إرادته .

- عدم جواز تحليف المتهم اليمين القانوني : يحظر على المحقـــق الـــذى يقـــوم باستجواب المتهم تحليفه اليمين القانونية لما فى حلف اليمين من ضغط نفسي أو أدبى عليه فى أن يدلى بإجاباته فى الاستجواب بحرية تامة ، و اذا حدث أن قام المحقق بتحليف المتهم اليمين القانونية لدى استجوابه كان استجوابه هذا باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلق ذلك بالنظام

---

(١) د / مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٤٠ .

العام ، ولذا يحق للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولو تنازل المتهم عـــن حقـــه هذا [(١)] .

- عدم جواز احداث إجهاد نفسى للمتهم : لا يجوز للمحقق أن يتعمد إطالة مدة الاستجواب على نحو يرهق المتهم لدرجة يصل به الإرهاق إلى الإنقاص من سيطرته على إرادته لعدم قدرته الذهنية على متابعة المناقشة التفصيلية لوقت طويل ، فإذا حدث ذلك كان الاستجواب باطلاً [(٢)] .

ولم يحدد المشرع الفترة المعقولة للاستجواب والتى لا تؤثر على إرادة المتـــهم ، وإنما أخضع ذلك لرقابة محكمة الموضوع ، وهو ما أوضحته محكمة أمن الدولـــة العليـــا حيث قضت بأنه " من المقرر قانوناً أن الاستجواب المطول يرهق المتهم ويؤثر على إرادته ولا يوجد فى التشريع المصرى معيار زمنى لاستجوابه أو موعده كمـــا ورد فى بعـــض التشريعات ومنها التشريع الفنلندى ، وإنما العبرة إزاء عدم وجـــود نـــص فى التشـــريع المصرى هو بما يؤدى إليه الاستجواب فى قوة المتـــهم الذهنيـــة علـــى أثـــر ارهاقـــة ، فالاستجواب يفترض مباشرته قبل متهم توافرت لديه حرية الاختيار مما يتعين معه توفير كافة الضمانات التى تمس هذه الحرية ، إنما إذا تعمد المحقـــق إرهـــاق المتـــهم بإطالـــة الاستجواب وإجباره على الاعتراف فى ظروف نفسية صعبة فإنه يخـــرج عـــن حيـــاده الواجب الأمر الذى يمس أهليته الاجرائية فى مباشـــرة التحقيق ، وتحديد أثر هذه الإطالة أمر موضوعى متروك لتقدير المحكمة [(٣)] .

---

(١) د / عبد الرؤوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٤٩٩ : ٥٠٠ .

(٢) د / نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٦٧ .

(٣) نقض ١٩٨٤/١٢/٣٠ ، رقم ٢٣٥٩ لسنة ١٩٨٢ جنايات عابدين .

و لم تقر محكمة النقض هذا الظرف (إطالة مدة التحقيق فترة غير معقولة) كظرف مؤثر على إرادة المتهم لقولها بأن الدفع ببطلان الاعتراف لكونه جاء بعد تحقيق مرهق ومطول استمر فترة طويلة ليلاً واستغرق ساعات طوال متصلة مما أدى إلى الإرهاق الذى أثر فى صفاء ذهنه وإرادته لا بعد إكراهاً طالما لم يستطل بالأذى مادياً كان أم معنوياً ما لم تستخلص المحكمة من ظروف الدعوى وملابستها تأثر إرادة المتهم . واستندت فى ذلك إلى أنه ليس فى التشريع المصرى نص يحدد وقتاً للاستجواب يحظره فى غيره ولا مدة لا يتجاوزها " [1] . وهو ما لا نقره ونتفق فى ذلك مع الدكتور / عبد الرؤوف مهدى فالواقع أن استناد الحكم إلى خلو التشريع المصرى من نص يحدد وقتاً للاستجواب يحظره فى غيره ، ولا مدة لا يتجاوزها لا يسعف المحكمة فيما أطلقه من حكم عام من أن التحقيق مهما كان مطولا لا يعد إكراها ، فإن تقدير ما يعد إكراهاً وما لا يعد لا يشترط أن يحدده المشرع بنفسه ولكنه يترك تقديره للقاضى ، ولعل الحكم قد استشعر نفسه ذلك فعاد ليقرر أن المحكمة هى التى تقدر تأثر إرادة المتهم من ظروف الدعوى وملابساها [2] .

– عدم جواز تعريض المتهم للإكراه : يبطل الاستجواب إذا تعرض المتهم بغير حق لضغط خارجى أحد صوره الإكراه سواء كان إكراهاً مادياً أم معنوياً مما حمله على الإجابة على أسئلة المحقق وانطوت الإجابة على ما يضر بمركزه فى الدعوى [3] .

---

(١) نقض ١٩/٢/١٩٦٨ ، م . أ . ن ، س ٥٥ ، رقم ٥٥٨٣ .

(٢) د / عبد الرؤوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٥٠٣ .

(٣) د / عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٦٤ .

ويستوى أن يكون الإكراه الذى تعرض له المتهم صادراً عن المحقق أو عن غيره ، وسـواء كان المحقق عالماً به أو جاهلاً إياه . وهو ما نصت عليـه المـادة (٣٠٢) مـن قـانون الاجراءات الجنائية من أن كل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأه الإكراه أو التهديد . ومن صوره أيضاً تنويم المتهم مغناطيسياً أو حقنه ببعض العقاقير التى تضعـف من قدرته على المقاومة الذهنية وتحمله على الإفضاء بما لم يكن يريـد قولـه . بينما محل الإكراه المعنوى إرادته ومن صوره تهديد المتهم بشرينا له أو ينال شخصاً عزيزاً عليه ، ويعد الوعد كالإكراه من قبيل المؤثرات الخارجية التى تفسد إقرارات المتهـم ، وكذلك استخـدام جهاز كشـف الكذب يعد أحد صور الإكراه المعنوى . و لا تعتد المحكمة بما ينجم عنه من أدلة وعدم الاعتداد بالأقوال التى يدلى بها المتهم تحـت وطـأه الإكراه درجت عليه محكمة النقض فى العديد من أحكامها منها قولها بـأن " سـلطات الوظيفة فى ذاته كوظيفة رجل الشرطة - بما يسبغه على صـاحبها مـن اختصاصـات و امكانيات . لا يعد إكراها مادامت هذه السلطات لم يستطل إلى المتهم بأذى مادياً كان أو معنوياً ، و مجرد الخشية منه في ذاتها لا تعد إكراهاً و لا قرين إكراه " [١] .

٣ - كفالة حقوق الدفاع للمتهم :

المشرع أحاط الاستجواب بإعتباره وسيلة دفاع بضمانات أربع :تتمثل في : حـق المتهم في الصمت . وجوب دعوة محامي المتهم في جناية للحضور أثناء الاسـتجواب أو المواجهة ، وجوب إحاطة المتهم علماً بالتهمة المنسوب إليه ، و أخيراً وجوب تمكين محامي المتهم من الاطلاع علي التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة :-

---

(١) نقض ١٩٨٥/٣/٢٤ طعن ٧٠٥٠ لسنة ٥٠ ق غير منشور و مشار إليه في مؤلف د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٥٠١ : ٥٠٢ .

حق المتهم في الصمت :

المتهم من حقه الصمت أثناء استجوابه أو مواجهته بغيره ، و لا يجوز اجباره على التحدث و الإجابة على ما يوجه اليه من أسئلة ، و يجب ألا يفسر هذا ضده .

و أساس هذا الحق أن الأصل في الانسان البراءة ، فالانسان بريء إلى أن يثبت العكس . و نظراً لأن هذا الحق مقرر لمصلحة المتهم يجوز له التنازل عن حقه هذا و يجيب على الأسئلة التي توجه إليه [١] .

و حق المتهم في الصمت أقرته التشريعات المقارنة مثل : التشريع الفرنسي(م٢٤ ١/١ أ.ج) ، و كذلك التشريع الإنجليزي لعام ١٨٩٨ . و إذا كان المشرع المصري لم يقر هذا الحق إلا أن الفقه و القضاء أقر هذا الحق للمتهم [٢] . فقد قضت محكمة النقض بأن من حق المتهم أن يختار الوقت أو الطريقة التي يبدي بها دفاعه ، و لا يصح أن يتخذ من امتناعه عن الإجابة قرينة على ثبوت الجريمة [٣] .

حق المتهم في دعوة محاميه للحضور في الجنايات :

أقر المشرع في المادة (١٢٤) من قانون الاجراءات الجنائية للمتهم الحق في دعوة محاميه لحضور استجوابه لما في ذلك من ضمانات كبرى له [٤] . و هو ما عبرت عنه محكمة النقض بقولها أنه " تضمين للمتهم وصوت لحرية الدفاع عن نفسه " و مما لاشك فيه ان حضور المحامى مع المتهم اثناء استجوابة يبعث الهدوء و الاطمئنان الى نفسه فيجعله يحسن الرد والمناقشة ، وهذا الحق يقتصر على الجنايات فقط وعلى دعوة المحامى

(١) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ٣٨٣ .
(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٥٠٥ .
(٣) نقض ١٧/٥/١٩٦٠ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ٩٠ ، ص ٤٦٧ .
(٤) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٨٥ .

للحضور ، وعليه لا يلتزم المحقق بندب محامى للمتهم بجناية قبل استجوابة وذلك على عكس مرحلة المحاكمة [(١)] دون أن يحق للمتهم دعوة محاميه للحضور أثناء استجوابه في الجنح فلا يتعدى الأمر في الجنح كونه رخصة للمتهم و ليس حقاً . و ان استثنى من ذلك حالتي التلبس و الاستعجال فيجوز للمحقق فيهما استجواب المتهم دون دعوة محاميه للحضور رغم توكيل المتهم محامياً عنه لحضور استجوابه و اعلانه اسمه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن ، و ذلك لأن حالتي الاستعجال و الضرورة تقتضي سرعة استجواب المتهم ، و لما قد يترتب على الزام المحقق بدعوة محامي المتهم لحضور استجوابه أن يتأخر اجراؤه عن الوقت الملائم الذي تقتضيه مصلحة التحقيق [(٢)].

و تقدير مدى توافر حالة الاستعجال أو الضرورة يترك للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع [(٣)] .

تمكين محامي المتهم من الاطلاع على التحقيق :

وفقاً لنص المادة (١٢٥) من قانون الاجراءات الجنائية يحق للمحامي الإطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة . و بالطبع يجوز السماح للمحامي بالإطلاع على التحقيق قبل هذا الموعد أى قبل الاستجواب أو المواجهة بأكثر من يوم [(٤)].

و لا يجوز للمحقق منع المحامي من الاطلاع على التحقيق متى كانت الجريمة المتهم فيها موكله جناية ، و ان استثنى من ذلك حالة الضرورة ، فإذا رأى المحقق ضرورة تقتضي عدم تمكين محامي المتهم من الإطلاع على التحقيق قبل الاستجواب أو المواجهة منعه من

---

(١) نقض ١٩٧٣/٣/٥ ، م.أ.ن ، س ٢٤ ، رقم ٦٦ ، ص ٣٠٢ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٨٦ .

(٣) الهامش السابق .

(٤) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥ .

ذلك [1].

إحاطة المتهم علماً بالتهمة المنسوب إليه :

وفقاً لنص المادة (٢٣ ١/١) من قانون الاجراءات الجنائية يتعين على المحقق إحاطة المتهم علماً بالتهمة المنسوب إليه لدى حضوره لأول مرة في التحقيق دون أن يلتزم به في الاستجواب التالي [2] .

و يعد هذا الالتزام الواقع على عاتق المحقق ضمانه هامة للمتهم لأنه يتيح له معرفة التهمة الموجهة اليه على وجه التحديد فينظم دفاعه إزاءها . و هذا الالتزام لا يقتصر على اخطار المتهم بالتهمة المسندة إليه إجمالاً ، و إنما يتعين عليه بجانب ذلك أن يخطره تفصيلاً بالشبهات القائمة ضده كي يتاح له تفنيدها [3] .

بطلان الاستجواب :

رتب المشرع على مخالفة المحقق لضمانه أو أكثر من ضمانات الاستجواب بطلان الاستجواب . و يختلف نوع البطلان بإختلاف الضمانة التي انتهكها المحقق ، فإذا كانت تنطوي على انتهاك للنظام العام كان البطلان مطلق . و من أمثلة ذلك اسناد الاستجواب إلى غير المحقق المختص بذلك كأن يندب مأمور ضبط قضائي لذلك مثلا ، أو أن يعهد بالاستجواب لمحقق غير مختص به سواء هدم اختصاصه مكانياً أم نوعياً ، أو أن يتعرض المتهم لتعذيب أو لأى ضغط خارجي أثناء استجوابه . و كون البطلان في هذه الحالة مطلقاً لتعلقه بالنظام العام يمنح المحكمة الحق في أن تحكم ببطلان الاستجواب أو المواجهة

(١) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٩٧ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٨٧ .

(٣) الهامش السابق . ص ٦٨٨ .

من تلقاء نفسها و لو تنازل المتهم عن ذلك (م ٣٣١ أ.ج) [١] .

بينما إذا كانت تنطوي على انتهاك لقاعدة مقررة لمصلحة المتهم ، و لا تتعلق بالصالح العام كان البطلان نسبي . و من أمثلته إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه قبل استجوابه ، و عدم دعوة محامي المتهم في جناية لحضور الاستجواب ، و عدم تمكين محامي المتهم من الاطلاع على التحقيق قبل استجوابه . و هذا البطلان لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، و يسقط حق المتهم في المطالبة به متى تنازل عنه صراحة أو ضمنياً (م ٣٣٣ أ.ج) [٢] . ووفقاً للمادة (٣٣٥) من نفس القانون يجوز للمحقق تصحيح الاستجواب الباطل ، و ذلك بإعادته مع تلافي العيب الذي سبب البطلان [٣] .

و إذا تقرر قضائياً بطلان الاستجواب فإن ذلك يعني بطلان الآثار التي تترتب عليه كالاعتراف و الأمر بالحبس الاحتياطي دون بطلان ما سبقه من إجراءات أو ما لحقه من اجراءات لم تكن مرتبة عليه [٤] .

المطلب الثاني

الحبس الاحتياطي

الحبس الاحتياطي هو اجراء بمقتضاه تسلب حرية المتهم طوال فترة حبسه . و هو بذلك اجراء خطير ، إذ أن الأصل هو ألا تسلب حرية الإنسان إلا تنفيذاً لحكم قضائي واجب النفاذ . واصدار الأمر بالحبس الاحتياطي متروك لتقدير المحقق نفسه يقرره متى شاء ، إذا وجد أن ضرورة التحقيق تقتضيه دون أن يكون ملزماً بإتباع تسلسل معين في

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٤٥ ، د/مبارك النويبت ، المرجع السابق ، ص ٣٠١ .

(٢) د/مامون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤١ ، د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٢٤ .

(٣) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٤٦ .

(٤) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٥٨ .

الأوامر ، إذ يستطيع أن يقرر حبس المتهم احتياطياً دون اصدار امر إليه بالحضور أو أمـــر بالقبض عليه [١] .

و نظراً لخطورة الحبس الاحتياطي وجب على المحقق اللجوء اليه في حالات الضرورة القصوى كالمحافظة على القرائن المادية على ارتكاب المتهم للجريمة المنسوبة إليه ، ومنـــع الضغط على الشهود من قبل المتهم ، ومنع الاتصال المريب بين المساهمين في الجريمـــة ، وتهدئة الرأى العام إذا نجم عن الجريمة تعكيراً لصفو الأمن العام ، و الحيلولة دون هـــروب المتهم . و الأكثر من ذلك قد تقتضيه مصلحة المتهم نفسه متى كانت حياته مهـــددة إذ يخشى من عدوان عليه من قبل المجني عليه أو ذويه أو الرأي العام نفسه [٢] .

و قد عبر المشرع المصري عن مبررات الحبس الاحتياطي في المادة (١٤٣/١) مـــن قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " إذا لم ينته التحقيق و رأى القاضي مد الحبس الاحتياطي زيادة على ما هو مقرر في المادة وجب ..." .

و تناولنا للحبس الاحتياطي سيكون من خلال نقاط ثلاثة : الأولى نستعرض فيهـــا شروط الحبس الاحتياطي ، و الثانية : تنفيذه ، و الثالثة : الإفراج عن المحبوس احتياطياً ، و سوف نستعرض كل منهم في فرع مستقل :-

الفرع الأول

شروط الحبس الاحتياطي

المحقق و إن كان له سلطة تقديرية في إصدار الأمر بحبس المتهم احتياطياً إلا أن سلطته هذه ليست مطلقة و إنما مقيدة بشروط معينة استلزمها القانون في مادته (١٣٥ ، ١٤٣)

(١) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٠٤ .

(٢) د/عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٢ .

من قانون الاجراءات الجنائية و في ضوء هاتين المادتين يمكننا تصنيف هذه الشـــروط إلى شروط تتعلق بالجهة التي تملك اصدار الأمر بالحبس الاحتياطي ، و بمدته :-

اولاً الشروط المتعلقة بالجريمة :

أوضحت المادة (١٣٤) من قانون الاجراءات الجنائية الجرائم التي يجوز فيها الحبس احتياطياً لنصها على أنه " إذا تبين بعد استجواب المتهم أو في حالة هروبه أن الـــدلائل كافية ، و كانت الواقعة جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، جاز لقاضي التحقيق أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً .. " في ضوء هذا النص لا يجوز اصدار الأمر بالحبس الاحتياطي في المخالفات ، على عكس الجنايات فيجوز فيها جميعـــاً الحبس الاحتياطي ، بينما في الجنح فالحبس الاحتياطي يجوز في بعضها دون البعض الآخر إذ يجوز في تلك المعاقب عليها بالحبس بما يزيد على ثلاثة أشهر ، و إن استثنى منها الجنح التي تقع بطريقة النشر لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي إلا إذا كانت تتضـــمن طعنـــاً في الاعراض أو تحريضاً على افساد الأخلاق . دون أن يجوز الحبس الاحتيـــاطي في الجـــنح المعاقب عليها بالغرامة أو بالحبس بما لا يزيد على ثلاثة أشهر ، إلا إذا كان المتهم ليس له محل إقامة ثابت معروف في مصر في هذه الحالة يجوز الحبس الاحتياطي في الجنحة رغـــم عدم العقاب عليها بالحبس بما يزيد عن ثلاثة أشهر [(١)] .

ثانياً : الشروط الخاصة بالمتهم :

يشترط لصحة الأمر بحبس المتهم احتياطياً شروط ثلاثة : الأول : أن يكون قـــد تم استجواب المتهم إذ لا يجوز حبس المتهم احتياطياً إلا بعد استجوابه ، و إن أمكن التجاوز عن هذا الشرط إذا تعذر اجراؤه لسبب يرجع إلى المتهم .و من أمثلة ذلك هروب المتهم إذ

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٠٢ : ٧٠٢ .

يتعذر في هذه الحالة استجواب المتهم ، و في هذه الحالة يجوز حبس المتهم احتياطياً لأنه لا يصح أن يحول هروب المتهم دون الأمر بالحبس احتياطياً متى اقتضت مصلحة التحقيـــق ذلك . أو أن يمتنع المتهم عن الإجابة على أسئلة المحقق بشرط أن يكون امتناعه هذا دون مبرر ، لأنه لو كان بعذر كان الأمر بحبسه احتياطياً باطلاً .

و من الأمثلة على الأعذار التي يحق للمتهم الامتناع عن الإجابة على أسئلة المحقق أن يطلب المتهم حضور محاميه و يرفض المحقق ذلك دون عذر قانوني ، أو أن يطلب اجـــراء الاستجواب في غير حضور ضابط الشرطة الذي تواجد أثناء استجوابه إلا أن المحقق رفض طلب المتهم [١] .

الثاني : أن يستند الحبس الاحتياطي إلى أدلة كافية على ارتكاب المتـــهم للجريمـــة المنسوبة إليه (م ١٣٤ .أ.ج) و تقدير مدى كفاية الأدلة المنسوبة إلى المتهم من عدمـــه سلطة تقديرية للمحقق يخضع فيها لرقابة محكمة الموضوع أو الجهة التي تنظر في مد الحبس الاحتياطي [٢] .

الثالث : أن يكون المتهم قد تجاوز سن ١٥ عام فالمتهم الحديث و هو ذلك الذي لم يتجاوز سنه ١٥ عام لا يجوز حبسه احتياطياً (م٢٦ من قانون الأحداث رقم ٣٧ لعـــام ١٩٧٢) إلا أن ذلك لا يحول دون الأمر بإيداع الحدث لدى دور الملاحظة و تقديمه عند كل طلب ، شرط ألا تزيد مدة الأمر بالإيداع الصادر من النيابة العامة على أسبوع ما لم تأمر المحكمة بمدها [٣] .

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٣٣ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٩٣ .

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٠٣ .

ثالثاً : شروط تتعلق بالجهة المصدرة للأمر بالحبس احتياطياً و مدته :

يشترط أن يصدر الأمر بحبس المتهم من جهة قضائية ، فلا يجوز أن يصدر من قبـــل مأمور الضبط القضائي ، و هو ما سبق توضيحه . و تنحصر الجهات القضائية التي تملك الامر بالحبس الاحتياطي في : النيابة العامة ، و قاض التحقيـــق ، و القاضـــي الجزئـــي ، و مستشار الإحالة ، و محكمة الجنح ، و محكمة الموضوع :-

النيابة العامة :

تملك النيابة العامة اصدار أمرها بحبس المتهم المائل أمامها احتياطياً لمدة أربعة أيام على ذمة التحقيق . و تبدأ المدة من اليوم التالي للقبض على المتهم إذا كان القبض قد صدر من النيابة العامة ، بينما إذا كان القبض تم بمعرفة مأمور الضبط القضائي تبدأ المدة من اليـــوم التالي لتسليم المتهم المقبوض عليه إلى النيابة العامة [١] .

و إذا رأت النيابة العامة أن هناك ضرورة لاستمرار حبس المتهم احتياطياً تعين عليها الطلب من القاض الجزئي المختص مد الجبس الاحتياطي للمتهم .

ووفقاً للقانون رقم ٢٦٢ لعام ١٩٥٨ بشأن أحكام الطوارئ في المادة العاشرة تملك النيابة العامة في حالة الطوارئ سلطات قاض التحقيق و غرفة الاتمام ، و ذلك فيما يتعلق بالمتهم في القضايا التي تتولى التحقيق فيها ، و تدخل في اختصاص محاكم أمن الدولة سواء الجزئية أو العليا [٢] .

و كذلك وفقاً لقانون الأحكام العسكرية تملك حبس المتهم احتياطياً مدة لا تزيـــد على خمسة عشر يوماً .

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، المرجع السابق ، ص ٦٤٩ .

(٢)أ/ صابر محمد عمار ، الحبس المطلق و الحبس الاحتياطي ، المحاماه ، س ٥٧ ، ع ٧،٨ ، ١٩٧٧ ، ص ١١٨ : ١٢١ .

قاضي التحقيق :

يملك الأمر بحبس المتهم احتياطياً متى كان التحقيق يباشره و ذلك بعد سماعه أقوال النيابة العامة (م ١٣٦ أ.ج) لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً . و على عكس النيابة العامة يملك تجديد الأمر بحبس المتهم احتياطياً لمدة أو مرات أخرى بما لا يزيد على خمسة و أربعين يوماً (م ١٤٢أ.ج) بشرط سماع أقوال النيابة العامة في كل مرة يجدد فيها الحبس الاحتياطي للمتهم . و اذا رأى قاضي التحقيق مد الحبس الاحتياطي للمتهم بعد هذه المدة (٤٥ يوماً) يطلب ذلك من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشور و ذلك بأن يعرض أوراق التحقيق عليها قبل انقضاء المدة (م١٤٣أ.ج) .

القاضي الجزئي :

يملك مد حبس المتهم احتياطياً لمدة خمسة عشر يوماً قابلة للتجديد مرة أو مرات أخرى بما لا يتجاوز في كل مرة خمسة عشر يوماً ، و بما لا يزيد عن ٤٥ يوماً ككل ، و ذلك بعد عرض الأوراق عليه من قبل النيابة العامة متى كانت هي التي تتولى التحقيق في الواقعة المنسوبة إلى المتهم و سماع أقوال المتهم (م٢٠٢ أ.ج)

محكمة الجنح المستأنفة :

تملك مد الحبس الاحتياطي للمتهم بعد انتهاء المدة المحددة التي يملكها قاضي التحقيق أو القاض الجزئي (٤٥ يوماً) بما لا يزيد عن (٤٥) يوماً قابلة للتجديد إلى أن ينتهي التحقيق .

و لم يحدد المشرع حداً أقصى لمدة الحبس الاحتياطي الذي تملكه محكمة الجنح منعقدة في غرفة المشورة الا أنه ينبغي مراعاة الحد الأقصى العام للحبس الاحتياطي و الذي

سنوضحه في موضع آخر .

مستشار الاحالة :

يملك مستشار الاحالة الفصل في استمرار حبس المتهم احتياطياً في الدعوى المحالة إلى المحكمة الجزئية ، أو إلى محكمة الجنايات ، أو الافراج عنه ، أو في القبض عليه . و المــدة التي يملكها مستشار الاحالة هي المدة المقررة لغرفة المشورة (٤٥ يوماً قابلة للتجديــد إلى ينتهي التحقيق) .

محكمة الموضوع :

تملك محكمة الموضوع التي أحيلت أمامها الدعوى الجنائية المتهم فيها المحبوس احتياطياً الأمر بالحبس الاحتياطي أو الافراج عنه .

و ثمة تساؤل يطرح نفسه بصدد ما جرى عليه العمل في النيابة العامة : فأحياناً تصدر أمراً بحبس المتهم حبساً مطلقاً فما مدى مشروعية ذلك ؟ يمكننا القول أن ذلك لا سند له في القانون خاصة و أن المادة (٢/٤١) من الدستور تنص على أن " يحدد القــانون مــدة الحبس الاحتياطي " فوفقاً لهذا النص يتعين أن يحدد المشرع العادي مدة الحبس الاحتياطي مما يعني عدم مشروعية الحبس الاحتياطي المطلق ، و عليه فإن سلطة النيابة العامة في الحبس الاحتياطي حتى في الحالات التي يكون لها فيها سلطة قاضي التحقيق أو مستشار الاحالــة في الحبس الاحتياطي تتقيد بالقيود الواردة في قانون الاجراءات من حيث المدة ، و عليــه إذا صدر أمر النيابة بحبس المتهم حبساً مطلقاً لا يكون نافذاً إلا لمدة خمسة عشر يوماً .

و حتى المادة الثانية من القانون رقم ١١٩ لعام ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة و التي تجيز الحبس المطلق قدألغيت بالقانون رقم ٣٧ لعام ١٩٧٢[1] .

رابعاً : شروط تتعلق بالأمر الصادر بالحبس الاحتياطي :

يشترط في الأمر الصادر بالحبس الاحتياطي أن يشتمل على جميع البيانات التي أوجبها القانون في أوامر التحقيق إذ يتعين ذكر اسم المتهم ، و لقبه ، و صناعته ، و محل اقامته ، و التهمة المنسوبة إليه ، و تاريخ الأمر ، و امضاء مصدره ، و الخاتم الرسمي . كما يجب أن يشتمل الأمر على تكليف مأمور السجن بقبول المتهم ووضعه في السجن مع بيان مادة القانون التي سيعامل بها (م١٢٧أ.ج).

الفرع الثاني

تنفيذ الحبس الاحتياطي

يجب اعلان المتهم بالأمر الصادر بحبسه احتياطياً فور صدوره ، و ذلك عن طريق أحد المحضرين أو رجال السلطة العامة ، و تسلم له صورة منها (م١٣٩ أ.ج) . كما يجب أن تسلم صورة أمر الحبس الى مأمور السجن عند إيداع المتهم فيه ، و يجب على مأمور السجن أن يوقع على أصل الأمر بالاستلام ، و أن يتأكد من أنه صادر ممن يملكه (م٢٤١ أ.ج) و يجب ألا يكون قد مر على الأمر الصادر بالحبس الاحتياطي أكثر من ستة أشهر و إلا لا يجوز تنفيذه ، و إن كانت النيابة العامة تملك تجديد الأمر بالحبس الاحتياطي مرة أخرى يكون صالحاً للتنفيذ خلال نفس المدة (م٢٠١أ.ج) .

و يخضع المحبوس احتياطياً لمعاملة خاصة أثناء تنفيذه لمدة الحبس الاحتياطي الصادر

(١) أ/صابر عمار ، المقالة السابقة ، ص ١١٣ : ١١٦ .
د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٩٥ : ٨٩٨ .

ضده تختلف عن معاملة المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية (السجن) حيث ينفذ الحبس الاحتياطي في السجون العمومية أو المركزية ، و يقيم في أماكن غير تلك التي يقيم فيها السجين ، كما يسمح للمحبوس احتياطياً بارتداء ملابسه الخاصة ، و يسمح له بإحضار غذائه من خارج السجن أو أن يشتريه من داخل السجن ، كما يمكنه أن يتلقى زيارات ، و يرسل أو يتلقى رسائل خاصة (م١٦:١٤) من قانون تنظيم السجون [١].

و لا يجوز لرجال السلطة الاتصال بالمحبوس احتياطياً إلا بناء على تصريح كتابي من النيابة العامة (م١٤٠ أ.ج) وذلك لحماية المحبوس احتياطياً من محاولة التأثير عليه ، و إن كان لا يترتب على مخالفة هذا الخطر بطلان الاتصال ، إذ كل ما يلحق به هو مظنه التأثير على المتهم المحبوس ، و يترك ذلك لتقدير محكمة الموضوع [٢] .

و تخصم مدة الحبس الاحتياطي و من قبل القبض من مدة العقوبة السالبة للحرية الصادرة ضده ، فلا ينفذ إلا المدة المتبقية من العقوبة و هو ما نصت عليه المادة (٤٨٢) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " تبتدئ مدة العقوبة المقيدة للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة انقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطي و مدة القبض " .

و إذا حكم على المتهم بعدة عقوبات سالبة للحرية من أنواع مختلفة ، فإن مدة الحبس الاحتياطي لا تخصم من أخف هذه العقوبات و انما تخصم من أشد هذه العقوبات ، فإذا لم تستنفذ من العقوبة الأشد مباشرة تستنفذ من التي تليها في الشدة و هكذا حتى تستنفذ . بينما إذا حكم على المتهم بعقوبة سالبة للحرية و أخرى بالغرامة فإن مدة الحبس الاحتياطي يتم خصمها من مدة العقوبة السالبة للحرية لا من الغرامة ،

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٣٨١ : ٣٨٢ .
(٢) نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ ، م.أ.ن، س ١١ ، ص ١٠٦ .

فإذا لم تستنفذ رغم خصم مدة الحبس كلها خصمت بعد ذلك من الغرامة على أســـاس جنيه واحد عن كل يوم احتياطي (م٥٨ أ.ج) . و أخيراً إذا حكم بالبراءة فيما يتعلـــق بالجريمة التي حبس فيها احتياطياً خصمت مدة الحبس الاحتياطي من المدة المحكوم بهـــا في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه أثناء حبسه احتياطياً .

الفرع الثالث

الافراج عن المحبوس احتياطياً

إذ زالت مقتضيات الحبس الاحتياطي وجب اطلاق سراح المتهم ، و المحقق هو الذي يقدر مدى زوال مقتضيات الحبس من عدمه ، فاستمرار حبس المتهم أو اطلاق ســـراحه موكول إلى تقدير المحقق . و هذا هو الأصل ، أى أن الأصل أن الافراج عـــن المحبـــوس احتياطياً جوازى للمحقق ، إلا أنه في حالات معينة يصبح الافراج عن المحبوس احتياطيـــاً وجوبياً ، فمتى توافرت احدى هذه الحلات وجب على المحقق الافـــراج عـــن المحبـــوس احتياطياً فوراً [١].

ووصفنا للافراج عن المحبوس احتياطياً بأنه افراج مؤقت يعود إلى أنه ليس نهائيـــاً إذ يتصور أن يعيد المحق حبس المتهم احتياطياً من جديد أثناء التحقيق رغم الافراج عنه قبـــل ذلك ، إذا وجد ما يدعوا إليه ، و الأكثر من ذلك قد يعاد حبسه أثنـــاء المحاكمـــة مـــن جديد .

حالات الافراج الوجوبي :

يلزم المحقق بالإفراج الوجوبي في الحالات الآتية :

١ – إذا كانت الجريمة المحبوس فيها المتهم جنحة لا يعاقب عليها بالحبس أكثر من

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٤٠ : ٤٤١ .

سنة و لم يكن المتهم عائداً و لم يسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة وجب على المحقق الإفراج عنه بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه متى كان له محل اقامة معــروف في مصر (م١٤٢/٢ أ.ج) [1] .

٢ – إذا انقضت مدة الحبس الاحتياطي المأمور بها و لم تجدد من قبل اليوم الأخــير منها وجب على المحقق الإفراج الفوري عن المحبوس احتياطياً أيا كانت الجهــة الآمــرة بالحبس (م١٤٣،١٤٢ أ.ج) .

٣ – إذا بلغت مدة الحبس الاحتياطي ستة أشهر ، و كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم جنحة . و لم يعلن قبل انتهائها بإحالتها إلى المحكمة المختصة وجب الافراج فوراً عنــه . بينما إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم جناية وجب الافراج عنه فوراً ما لم يصدر أمــر من المحكمة المختصة بمد الحبس الاحتياطي مدة لا تزيد على (٤٥) يوماً قابله للتجديد لمدة أو لمدد أخرى (م١٤٣ أ.ج) .

٤ – إذا تبين للمحقق أن الجريمة المنسوبة إلى المتهم المحبوس احتياطياً لا يجــوز فيهــا الحبس احتياطياً ، فمن المعروف أن المخالفات جميعها لا يجوز فيها الحبس احتياطياً كما أن الجنح المعاقب عليها بالحبس بما لا يزيد على ثلاثة أشهر حبس لا يجــوز فيهــا الحــبس الاحتياطي أيضاً .

٥ – إذا بلغت مدة الحبس الاحتياطي مدة تساوي أقصى ما يمكن الحكم به قانونــاً على المتهم لو أنه أدين في الجريمة التي حبس فيها احتياطياً .

٦ – إذا أصدرت سلطة التحقيق أمراً بألا وجه لاقامة الدعوى ما لم يكــن المتــهم محبوساً لسبب آخر .

---

(١) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤١١ : ٤١٢ .

٧ – إذا صدر حكم ببراءة المتهم في الجريمة المحبوس فيها احتياطياً وقــت المحاكمــة استناداً إلى عدم ثبوت الواقعة ، أو لكون القانون لا يعاقب عليها . و يستثنى من ذلك متى كان المتهم محبوساً احتياطياً من أجل جريمة أخرى غير تلك التي حكم فيها لصالحه بالبراءة (م٣٠٤أ.ج) و نتفق مع الدكتور /عبد الرؤوف مهدي في اعطاء نفس الحكم للحالة التي تقضي فيها المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى أو بانقضائها و كذلك إذا صــدر الحكــم بالادانة مع وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها (١) .

حالات الافراج الجوازي :

في غير الحالات السابقة التي يجب على المحقق الافراج الفوري عن المحبوس احتياطيــاً يجوز للمحقق الافراج عنه متى رأى أن مقتضيات الحبس الاحتياطي لم يعدلها وجــود . و هذا الافراج جائز في جميع الجرائم ، و إزاء جميع المهتمين ، و في أية مرحلة وصل اليها التحقيق . و سواء من تلقاء نفس المحقق أو بناء على طلب من المتهم نفسه و ذلك بشرط أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب منه ذلك ، و ألا يهرب من تنفيذ الحكم الذي يصدر ضده (م١٤٤أ.ج) ، و أن يعين له محل في الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم يكــن مقيماً فيها (م١٤٥أ.ج) .

و الافراج الجوازي هذا قد يتخذ صورة الافراج بضمان أو بغير ضمان . و الافراج بضمان يعني تقرير ضمان للاقراج عن المحبوس احتياطياً و الذي قد يتخذ صورة الكفالــة المالية أو الشخصية أو أن يفرض تدبيراً معيناً للحيلولة دون هروبه .

و الافراج الجوازي بكفالة هو ما نصت عليه المادة (١٤٦) من قانون الاجــراءات الجنائية لنصها على أنه " يجوز تعليق الافراج المؤقت في غير الأحوال التي يكــون فيهــا

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٥٨ : ٦٥٩ .

واجباً حتماً على تقديم كفالة . و يقدر قاض التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة حسب الأحوال مبلغ الكفالة " . و هذا الضمان يدفعه المتهم أو غـــيره ، و يتم ايداعه في حزينة المحكمة نقداً أو ســـندات حكوميـــة أو مضـــمونة مـــن الحكومـــة (م١٤٧أ.ج) .

في حين يقصد بالكفالة الشخصية : تعهد من شخص ملئ بدفع المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الافراج (م١٤٧/٢) .

و قد يقترن الافراج الجوازي بتدبير معين و هو ما نصت عليه المـــادة (١٤٩) مـــن قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " القاضى التحقيق إذا رأى أن حالة المتـــهم لا تسمح بتقديم كفالة أن يلزمه بأن يقدم نفسه لمكتب للبوليس في الأوقات التي يحددها لـــه في أمر الافراج مع مراعاة ظروفه الخاصة . و له أن يطلب منه اختيار مكان للاقامة فيه غير المكان الذي وقعت فيه الجريمة ، كما له أن يحظر عليه ارتياد مكان معين " . وفقاً لهـــذا النص فإن المحقق إذا قدر عجز المتهم عن تقديم كفالة مالية أن يلزمه بأن يقدم المفرج عنه نفسه إلى مركز الشرطة في المواعيد التي تحدد له أمر الافراج ، أو أن يلزمـــه بالإقامـــة في مكان معين غير المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة و يحظر عليه ارتياد أماكن معينة [١] .

استئناف الأمر الصادر بالافراج :

لا يجوز استئناف الأمر الصادر بالافراج إلا من قبل النيابة العامة فقط ، و ذلك متى كانت الواقعة المتهم فيها المفرج عنه جناية ، دون أن يجوز لها ذلك في الجنح . كمـــا لا يجوز للمدعي المدني أو المجني عليه الحق في استئناف الأمر الصادر بالافراج عـــن المتـــهم (م١٥٢أ.ج) . و لا يجـــوز للنيابة العامة الطعن في أمر الافراج الصادر من محكمة الجنح

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧١٣ ، د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٣٥ : ٤٣٦ .

المستأنفة [1] .

و إذا استأنفت النيابة العامة أمر الافراج الصادر عن المتهم المحبوس احتياطياً لا يجوز تنفيذ الأمر الصادر بالافراج عن المتهم قبل انقضاء ميعاد الاستئناف و هو أربع و عشرين ساعة (م١٦٦أ.ج) ، و لا قبل الفصل فيه إذا رفع في الميعاد (م١٦٨أ.ج) . و إذا لم يفصل في الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الأمر الصادر بالافراج فوراً (م١٦٨أ.ج) .

اعادة الحبس الاحتياطي بعد الافراج عن المتهم :

الافراج عن المتهم لا يكسبه حقاً إذ يجوز لسلطة التحقيق اعادة حبسه من جديد (م١٥٠أ.ج) حيث يملك المحقق أن يعيد القبض على المتهم المفرج عنه متى وجدت ظروف تبرر ذلك . و من أمثلة لك إذا قويت الأدلة ضد المفرج عنه أو إذا أخل المفرج عنه بالالتزامات المفروضة عليه ، أو إذا تغيرت الظروف التي استدعت اتخاذ هذا الأمر . و يشترط في قرار إعادة الحبس الاحتياطي ما يشترط في قرار الحبس الاحتياطي الصادر لأول مرة [2] .

و يعتبر الأمر بإعادة الحبس الاحتياطي للمتهم أمراً جديداً ، و ليس مكملاً للأمر السابق ، و الذي تم إلغاؤه ، لذا يخضع من حيث المدة و الجهة المختصة وشروطه وفقاً لما سبق توضيحه لدى استعراضنا لشروط الحبس الاحتياطي لذا نحيل اليه منعاً للتكرار [3] .

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٦١ : ٦٦٢ .

(٢) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ٤١٢ .

(٣) د/عوض محمد عوض ، المرجع السابق ، ص ٤٥١ : ٤٥٢ .

المبحث الثالث

اجراءات التحقيق التي يجوز لسلطة التحقيق ندب الغير لمباشرتها

نستعرض فيما يلي اجراءات التحقيق التي يتصور ندب مأمور الضبط القضائي لمباشرتها من قبل جهة التحقيق المختصة . و تتمثل هذه الإجراءات في : الأمر بالحضور و الأمر بالقبض و الاحضار ، و الأمر بالتفتيش ، و سوف نفرد لكل منهما مطلباً مستقلاً :-

المطلب الأول

الأمر بالحضور

يقصد بالامر بالحضور دعوة المتهم للتواجد أمام المحقق في الموعد الذي يحدده له ، و ذلك لاستجوابه أو لاتخاذ اجراء تحقيق آخر في مواجهته (م١٢٦أ.ج) [1] .

و يترك تنفيذ هذا الأمر للمأمور به ان شاء نفذه و إن شاء أعرض عنه ، دون أن يجوز للمحقق أو السلطة إجباره على تنفيذه ، و إن كان يعد عدم تنفيذه يمنح المحقق الحق في إجباره على ذلك ، و ذلك بإصدار أمر بالقبض و الاحضار و لو كانت جريمته مما لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي [2] .

و يجوز اتخاذ هذا الاجراء ازاء المتهم أيا كانت نوعية الجريمة المتهم فيها (م١٢٦ أ.ج) فهو ليس قصراً على نوعية معينة من الجرائم كالحبس الاحتياطي والقبض و ما ذلك

(١) د/عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٣٩ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٢٧ .

إلا لأنه لا ينطوي على أى مساس بحقوق و حرية المتهم ، و من ثم فهو أقرب إلى إجراء الاستدلال منه الى التحقيق [١].

و يشترط في أمر الحضور هذا أن يتضمن شأن كل أمر يصدره المحقق على اسم المتهم و لقبه وصناعته و محل اقامته و المتهم المنسوب اليه و تاريخ الأمر و امضاء من أصـــدره و الختم الرسمي ، فضلاً عن وجوب اشتماله على ميعاد معين (م١٢٧أ.ج) و يتم اعلان المتهم بهذا الأمر بمعرفة أحد المحضرين أو أحد رجال السلطة العامة ٠م١٢٨أ.ج) [٢] .

المطلب الثاني

الأمر بالقبض و الاحضار

يجوز للمحقق أن يصدر أمره بالقبض على المتهم الحاضر في الحالات التي يجوز فيهـــا و هي تلك التي يجوز له فيها اصدار أمره بحبس المتهم احتياطياً (م٣٥/٢أ.ج) . و إذا كان المتهم غائباً فيحق للمحقق أن يصدر أمره بالقبض و الاحضار للمتهم متى كان متهما في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة (١٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية . و تناولنا للأمر بالقبض و الاحضار سيكون من خلال التعرف علـــى المقصـــود بـــه و حالاتـــه و ضماناته ، و ذلك كل في فرع مستقل :-

الفرع الأول

ماهية الأمر بالقبض و الاحضار

يقصد بالأمر بالقبض الأمر الصادر من المحقـــق إلى رجال السلطة العامة بالقبض على

---

(١) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ،ص ٤٠٠ .

(٢) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٠١ .

المتهم و احتجازه في المكان الذي يعده القانون لذلك [١] . و يقصد بالقبض : تقييد حرية المتهم في الحركة لفترة زمنية محددة لوجود دلائل كافية على ارتكابه جريمة ، و ذلك لمنعه من الهرب لحين استجوابه للتصرف في أمره اما بحبسه احتياطياً أو الافراج عنه [٢] . و قد عرفته محكمة النقض بأنه " مجموعة احتياطات وقتية صرفة للتحقق من شخصية المتــهم ، و اجراء التحقيق الأولى ، و هي احتياطات متعلقة بحجز المتهمين ووضعهم في أى محــل كان تحت تصرف الشرطة لمدة بضع ساعات كافية لجمع الاستدلالات الــتي تمكنــه أن يستنتج منه لزوم توقيع الحبس الاحتياطي و صحته قانونا " [٣] .

بينما يقصد بالأمر بالاحضار تكليف للمتهم بالحضور أمام المحقق هو بذلك ينطوي على القهر و الاجبار . بمعنى أنه إذا لم يحضر المتهم طواعية جاز احضاره بالقوة ، و من ثم يعد الأمر بالاحضار مقدمة للقبض على المتهم .

و الأمر بالقبض يجوز أن يكون منفرداً متى كان المتهم حاضراً ، فكل ما يحتاج إليــه المحقق لمصلحة التحقيق في هذه الحالة هو القبض عليه و لا مجال للأمر بإحضـــاره لأنــه حاضر بالفعل . بينما إذا لم يكن المتهم حاضراً ، فإن المحقق يملك اصدار أمــره بـــالقبض و الاحضار للمتهم .

التمييز بين القبض و الاحضار و ما يتشابه معه من اجراءات أخرى :

في ضوء تعريفنا للمقصود بكل من القبض و الاحضار نميز بين كل منــهما و مــا يتشابه معه من اجراءات أخرى . و يمكننا حصر هذه الاجراءات الأخرى في الاستيقاف ، و التعرض المادي و التحفظ و أخيراً الحبس الاحتياطي :-

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٨٣ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٣٦٠ .

(٣) نقض ١٩١٢/٧/١٥ ، المجموعة الرسمية ، س١٣ ، رقم ١٠٣ ، ص ٢٠٧ .

التمييز بين القبض و الاستيقاف :

يقصد بالاستيقاف : مجرد ايقاف عابر السبيل لسؤاله عن اسمه و عنوانـــه ووجهتـــه و يقوم به رجال السلطة العامة متى وضع الشخص نفسه طواعية و اختياراً في موضع يثير الشك و الريبة [١] .

و الاستيقاف وفقاً لمعناه السابق يتفق مع القبض في أن كل منهما ينطوي على تقييد لحرية الشخص . و لكنهما يختلفان من عدة وجوه :-

١ - من حيث الطبيعة : الاستيقاف مجرد اجراء وقائي و لـــيس ضـــمن اجـــراءات التحقيق كما هو الحال في القبض .

٢ - و من حيث القائم به : فالاستيقاف يقوم به رجل السلطة العامة أو حفظ النظام و ليس المحقق أو مأمور الضبط القضائي كما هو الحال في القبض .

٣ - من حيث المدة : فالاستيقاف يكون لبرهة قصيرة تكفي للاستفسار عن ســـبب تواجده في هذا الموقف الذي أثار الشك و الريبة لدى رجل السلطة العامة .

٤ - من حيث الإجراءات التالية له : فالاستيقاف يستتبعه أحد اجراءات ثلاثة :

أ - اما الاذن له بالانصراف و ذلك متى نجح في تقديم تبرير مقنع لمن أوقفه.

ب - و اما القبض عليه متى فشل في تقديم تبرير للموقف الذي وجد فيه مما زاد الشبهات لدى من استوقفه .

ج - و اما باقتياده الى مقر الشرطة أو الادارة للاستعلام عن مدى صحة المبررات التي أبداها المستوقف . و لا يملك من استوقف المشتبـــه فيه تفتيشه تفتيشاً جنائيـــاً و ان

---

(١) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ .

جازله تفتيشه تفتيشاً وقائياً [١] .

التمييز بين القبض و التعرض المادي :

التعرض المادي بمثابة اجراء يستهدف مجرد الحيلولة بين شخص في حالة تلبس بجريمة و بين الهروب ، و ينحصر هدفه في مجرد تسليم الجاني إلى السلطات المختصة [٢] .

وفقاً لهذا التعريف يتفق القبض مع التعرض المادي في أن كل منهما ينطوي على تقييد لحرية الشخص . إلا أنهما يختلفان من عدة وجوه : -

١ – من حيث الطبيعة : القبض يعتبر أحد اجراءات التحقيق ، على عكس التعرض المادي لا يعد وأن يكون وسيلة ترمي إلى الحيلولة دون فرار شخص متلبس بجريمة لتسليمه إلى المحقق .

٢ – من حيث صاحب الحق في القيام به : القبض من حق المحقق و ان جاز لمأمور الضبط القضائي القيام به في حالتي التلبس و الانتداب ، على عكس التعرض المادي فيجوز لرجل السلطة العامة ، و كذلك للأفراد العادية القيام به .

٣ – من حيث مدة كل منهما : القبض يمكن أن تصل مدته إلى أربع و عشرين ساعة ، على عكس التعرض المادي فيجب على من قام به تسليمه فوراً إلى المحقق أو أقرب مأمور ضبط قضائي ، دون أن يحق له الاحتفاظ به فترة من الوقت أكثر مما يقتضيه التسليم.

٤ – من حيث الاجراءات التالية له : القبض يبيح لمن قام به تفتيش شخص المقبوض عليه تفتيشاً جنائياً ، على عكس التعرض المادي فلا يجيز لمن قام به ذلك و ان جازله

---

(١) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ : ٢٨٨ .

(٢) د/مبارك التويت ، المرجع السابق ، ص ٥٩ : ٦٢ .

تفتيشه تفتيشاً وقائياً بهدف تجريده من أى أداة قد تكون معه يخشـــى أن يســـتخدمها في الاعتداء عليه [١] .

التمييز بين القبض و التحفظ :

يقصد بالتحفظ : التحفظ على محل معين بصفه وقتية إلى أن يعرض الأمر على النيابة العامة لاستصدار أمر بالقبض على المتهم . و قد عرفته المذكرة الايضاحية للقانون رقـــم ٣٧ لعام ١٩٧٢ بشأن اضافة فقرة ثانية للمادة (٣٥) من قانون الاجراءات الجنائية بأنـــه " اجراء يختلف عن الضبط أو القبض . و يعتبر بمثابة اجراء وقائي حتى يطلب من النيابـــة العامة صدور أمرها بالقبض ، فهذا الاجراء لا يعتبر قبضاً بالمعنى القانوني و لـــيس فيـــه مساس بحرية الفرد " و من أمثلته أن يشغل مأمور الضبط القضائي المتهم لبعض الوقـــت بتفحص بطاقته أو رخصة القيادة التي يحملها أو رخصة السيارة التي يركبها حتى يستصدر أمراً من النيابة العامة بالقبض عليه [٢] . و يتفق التحفظ مع القبض في كونه ينطوي على تقييد لحرية المتهم ، و في أن كلا منهما يشترط توافر دلائل كافية على اتهامه و الا كـــان الاجراء باطلاً ، و في أن كل منهما يتصور أن يقوم به مأمور الضبط القضائي و ذلك في حالة التلبس و توافر أدلة كافية .

إلا انهما يختلفان من عدة وجوه :

١ – من حيث الطبيعة : التحفظ أحد اجراءات الاستدلال لا التحقيق .

٢ – و من حيث الاجراءات التالية له : فالتحفظ يتلوه الأمر بالقبض الصـــادر مـــن المحقق ، بينما يتلو القبض الاستجواب غالباً [٣] .

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ : ٢٨٤ .

(٢) الهامش السابق ، ص ٢٧٢ .

(٣) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٩ : ٢٩٠ .

التمييز بين القبض و الحبس الاحتياطي :

يتفق القبض مع الحبس الاحتياطي في أن كل منهما يمس بحرية المتهم الشخصية و يعد القبض مقدمة للحبس الاحتياطي . و يختلفان من حيث :

١ – مدة كل منهما : القبض لا يزيد مدته عن ٢٤ ساعة . على عكس الحبس الاحتياطي تطول مدته عن ذلك على النحو السابق ايضاحه .

٢ – و كذلك فإن الحبس الاحتياطي أحد اجراءات التحقيق التي يباشرها المحقق بنفسه دون أن يحق له ندب الغير لاجراءه ، على عكس القبض فهو و إن كان من اجراءات التحقيق إلا أن المحقق يحق له ندب غيره للقيام به (مأمور الضبط القضائي) و ذلك في نطاق الحدود التي نص عليها القانون .

٣ – فضلاً عن أن القانون يوجب على المحقق استجواب المتهم قبل حبسه احتياطياً ، على عكس القبض فهو سابق على الاستجواب (١) .

التمييز بين الأمر بالاحضار و الأمر بالحضور :

يتفق الأمر بالاحضار مع الأمر بالحضور في الغاية من كل منهما : و هي احضار المتهم أمام المحقق لمباشرة اجراء تحقيقي معه أو أمامه . بينما يختلفان في أن الأمر بالاحضار يمنح السلطة العامة حق اجبار المتهم على الحضور أمام المحقق بالقوة الجبرية ان لزم الأمر ، على عكس الأمر بالحضور فلا يمنح السلطة العامة هذا الحق لأن المتهم له الحق في الحضور أو الامتناع عن الحضور دون اجباره على الحضور أمام المحقق (٢) .

---

(١) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٧٣ .
د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٣٩ .
(٢) د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٣٦٢ .

التمييز بين الامر بالقبض و الأمر بالاحضار :

يتفقان في أن كل منهما يمنح السلطة العامة حق اجبار المتهم بالقوة في التواجد أمام المحقق . و يختلفان في :

١ – أن الأمر بالقبض يصدر متى كان المتهم حاضراً أمام المحقق ، بينما الأمر بالاحضار فيصدره المحقق متى كان المتهم غائباً أى ليس حاضراً أمام المحقق .

٢ – الغاية من الأمر بالقبض و الأمر بالاحضار : تتجسد الغاية من الأمر بالقبض و الأمر بالاحضار في استجواب المتهم حيث أوجب المشرع ضرورة استجواب المتهم فور القبض عليه أو خلال ٢٤ ساعة على الأكثر ، و إلا وجب على مأمور السجن تسليم المقبوض عليه إلى النيابة العامة التي يتعين عليها استجوابه في الحال (م١٣١ أ.ج) .

الفرع الثاني

حالات الأمر بالقبض و الأمر بالحضار

حالات الأمر بضبط المتهم و احضاره متى كان المتهم غائباً و لم يحضر من تلقاء نفسه و كان المحقق في حاجة إلى تواجده أمامه : اما لمباشرة اجراء أو أكثر من اجراءات التحقيق معه قبل الاستجواب و المواجهة ، و اما أمامه مثل التفتيش و ضبط الأشياء ، على عكس حالات الأمر بالقبض على المتهم ، فيتصور عندما يكون المتهم متواجد امام المحقق لاعتبارات تقتضيها مصلحة التحقيق يقدرها المشرع .

حالات القبض على المتهم :

١ – يجوز لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم من تلقاء نفسه في الجنايات و الجنح التي يعاقب عليها بالحبس بما يزيد على ثلاثة أشهر متى وجدت دلائل كافية على

اتهامه (م٣٤ أ.ج) .

٢ - كما يجوز له ذلك بعد الحصول على اذن من النيابة العامة و ذلك في بعض الجرائم متى وجدت دلائل كافية على اتهامه (المتهم) . و نتمثل هذه الجرائم في جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة و العنف (م٣٥ أ.ج) .

و تختلف الحالة الثانية عن الأولى في أمور ثلاثة : الأولى : أن مأمور الضبط القضائي يملك في الحالة الأولى القبض على المتهم من تلقاء نفسه ، بينما الثانية فيشترط الحصول على إذن من النيابة العامة بذلك ، فكل ما يملكه مأمور الضبط القضائي هو التحفظ على المتهم لحين صدور الأمر بالقبض عليه من النيابة العامة . و الثاني : أن الحالة الأولى تتعلق بالجرائم المتلبسة ، بينما الثانية فتتعلق بالجرائم غير المتلبسة التي تجمع لدى مأمور الضبط القضائي دلائل كافية على ارتكابه لها . و الثالثة أن الأولى تشمل جميع الجنايات و الجنح المعاقب عليها بالحبس بما يزيد على ثلاثة أشهر ، بينما الثانية فتتعلق ببعض الجرائم فقط [1].

حالات الأمر بالقبض و احضار المتهم :

وفقاً لنص المادة (١٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية يجوز للمحقق أن يصدر أمراً بالقبض على المتهم و احضاره في الحالات الآتية :-

١ - عدم حضور المتهم إلى المحقق رغم سبق اصداره بذلك ، و دون ابداء عذر مقبول لعدم استجابته لهذا الأمر .

٢ - إذا كان المحقق يخشى هرب المتهم : في هذه الحالة يجوز للمحقق اصدار أمره

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٦١ : ٥٦٤ .

بالقبض و احضار المتهم و لو لم يكن قد سبق أمره له بالحضور أمامه .

٣ - إذا لم يكن للمتهم محل اقامة معروف في مصر : في هذه الحالة يجوز للمحقق اصدار أمر بالقبض و احضار المتهم و لو كانت الجريمة المتلبس بها ليست ضمن الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي (الجنايات و الجنح المعاقب عليها بالحبس بما لا يزيد على ثلاثة أشهر) [١] .

شروط الأمر بالقبض و الاحضار :

أولاً : فيما يتعلق بحالات القبض على المتهم فقد اشترط المشرع كي يحق لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم من تلقاء نفسه دون الحاجة الى استئذان المحقق (النيابة العامة) : -

١ - توافر احدى حالات التلبس (الحالات الخمس السابق الوقوف عليها و المنصوص عليها في المادة ٣٠ من ق.أ.ج) .

٢ - أن تكون الجريمة المتلبس بها جناية أيا كان نوعها أو جنحة معاقب عليها بالحبس بما لا يزيد على ثلاثة أشهر .

٣ - أن تتوافر دلائل كافية على ارتكاب الشخص المراد القبض عليه الجريمة التي ضبط فيها متلبساً [٢] . و يقصد بالدلائل الكافية امارات معينة لا تصل الى درجة القرينة ، فهي في حقيقتها محض شبهة على ارتكاب المتهم الجريمة المنسوبة اليه . و بمعنى آخر هي استنتاج على سبيل الإمكان أو الاحتمال ، و من ثم لا يجوز أن يبني عليها ادانة ، و انما هي سند يخول المساس بحرمة المسكن أو بحرمة الشخص من أجل تمحيص هذا الجزم

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٤ ، د/عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٤٧ .

فيتكون به الدليل الذي يجوز أن تبنى عليه الادانة . و لم يكتفى المشرع بمجرد توافر الدلائل ، و انما اشترط فيها أن تكون كافية أى قوية يستدل منها احتمال أن يكون هو مرتكب الجريمة و ليس امكان ارتكابه لها ، فالاحتمال أقوى من الامكان و أقل من اليقين بالطبع (١) . و تقدير كفاية الأدلة متروك لمأمور الضبط القضائي إلا أنه يخضع في تقديره هذا لرقابة المحقق ابتداءً و لمحكمة الموضوع انتهاءً (٢) .

٤ – أن يكون المتم حاضراً في مسرح الجريمة أو أمام مأمور الضبط القضائي لحظة اتخاذه قراره بالقبض على المتهم .

ثانياً : بينما فيما يتعلق بحالات الإذن بالقبض من قبل النيابة العامة لمأمور الضبط ، فقد اشتراط المشرع لذلك :

١ – أن تكون الجريمة المنسوبة الى المتهم المراد القبض عليه احدى الجرائم الآتية : جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة على لرجال السلطة العامة بالقوة أو العنف .

٢ – أن تتوافر دلائل كافية على اتهام المتهم في الجريمة المنسوبة إليه .

٣ – أن يكون المتهم حاضراً ، و في هذه الحالة يحق له اتخاذ اجراءات تحفظية تجاه المتهم لحين صدور الأمر بالقبض عليه من النيابة العامة .

و أخيراً يشترط للأمر بالقبض و احضار المتهم :

١ – أن يكون المتهم غائباً أى غير متواجد أمام المحقق .

٢ – أن يكون المحقق في حاجة إلى المتهم اما لمباشرة اجراءات معه قبل الاستجواب

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٤٩٢ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٥ .

و المواجهة أو في حضور عند التفتيش و ضبط الأشياء .

٣ – توافر احدى الحلات الواردة في المادة (١٣٠) و السابق استعراضها .

القبض في الحالات التي يضع فيها القانون قيداً على مباشرة الدعوى :

نظراً لأن القبض اجراء تحقيق ، فإنه يخضع لما تخضع له اجــراءات التحقيــق مــن أحكام ، و من بينها ما يتعلق بقيود الدعوى ، و عليه إذا علق المشرع تحريك الــدعوى الجنائية على تقديم شكوى أو طلب أو إذن ، لا يجوز القبض على المتهم و لــو كانــت الجريمة في حالة التلبس ما لم ينص القانون على غير ذلك على سبيل الاستثناء .

و باستطلاع النصوص الاجرائية يمكننا القول بأن المشرع أجاز القبض على المتهم في الجرائم التي يعلق تحريكها على إذن و ذلك متى كانت الجريمة متلبساً بها و هو ما نصــت عليه المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية و كذلك المادة ٩٩ من الدستور المصري [١] .

و بالنسبة للجرائم المعلق تحريك الدعوى الجنائية فيها على شكوى فلم يجز المشــرع القبض على المتهم فيها دون تقديم شكوى . و كل ما لحالة التلبس من أثر يقتصر علــى اجازة تقديم الشكوى إلى من يكون حاضراً من رجال السلطة العامــة ، دون اشــتراط ضرورة تقديمها لمأمور الضبط القضائي أو النيابة العامة و هو ما نصت عليه المادة (٩) من قانون الاجراءات الجنائية [٢] .

و أخيراً فيما يتعلق بالجرائم المعلق تحريك الدعوى فيها على طلب ، فلم يقر المشرع بشأنها حكم خاص ، و إن كنا نؤيد أن ينطبق عليها الحكم الخاص بــالإذن لا الحكــم الخاص بالشكوى . و أساسنا في ذلك أن الطلب أقرب إلى الإذن من الشكوى لأن قيــد

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٥٠ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ .

الشكوى تقرر لمصلحة المجني عليه ، على عكس الطلب فهو مقرر شأن الإذن لرعاية المصلحة العامة ، و لهذا جعل تقدير تحريك الدعوى فيها للسلطة العامة لا للمجني عليه . و من هنا فإننا نرى قياسه على حالات الإذن (جواز اتخاذ الإجراءات الجنائية في حالة التلبس قبل صدور الإذن) [1].

بيانات أمر القبض :

يشترط في أمر القبض أن يشتمل على البيانات الواجب أن يتضمنها كل اجراء تحقيق و هي : اسم المتهم و لقبه و صناعته و محل اقامته و التهمة المنسوبة إليه و تاريخ الأمر و توقيع المحقق مصدر الأمر و الختم الرسمي (م١٢٧ أ.ج) .

الفرع الثالث

ضمانات المقبوض عليه

كفل المشرع للمقبوض عليه ضمانات عديدة تهدف إلى صيانة حريته و كرامته ، و ما ذلك إلا لأن المتهم بريئاً إلى أن تثبت ادانته . و تتمثل هذه الضمانات في : -

أولاً : عدم جواز القبض على المتهم دون صدور أمر قضائي :

نصت المادة (٤١) من الدستور على أن " الحرية الشخصية حق طبيعي و هي مصونة لا تمس . و فيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق و صيانة أمن المجتمع . و يصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة و ذلك وفقاً لأحكام القانون .."

ووفقاً لهذه الضمانة الدستورية لا يجوز القبض على المتهم إلا بإذن قضائي سواء كان

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٨ .

انظر عكس ذلك ، د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٥٠ .

قاضي المحكمة أو قاضي التحقيق أو النيابة العامة . [١]

و قد أقر المشرع الاجرائي هذه الضمانة في المادة (٤٠) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أنه " لا يجوز القبض على أى انسان أوحبسه الا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً " و يظهر لنا من نص المادة (٤٠) عدم استخدامها عبارة " إذن قضـــائي " و انما استخدمت عبارة " أمر من السلطات المختصة بذلك " و يرجع ذلـــك الى كـــون المشرع قد أجاز لمأمور الضبط القضائي سلطة القبض على المتهم في أحوال التلبس و ذلك في الجنايات و الجنح التي يعاقب عليها بالحبس بما لا يزيد على ثلاثة أشهر متى وجـــدت دلائل كافية على اتهامه . و كذلك من نص المادة الثالثة من قانون الطوارئ حيث خولت السلطة القائمة على تنفيذ هذا القانون (سلطة غير قضائية) سلطة القبض علـــى المشـــتبه فيهم أو الخطرين على الأمن و النظام العام و اعتقالهم .[٢]

و قد ثار الجدل حول مدى دستورية نص المادة (٤٠) من قانون الاجراءات الجنائية ، و المادة (٣) من قانون الطوارئ ؟ الواقع أن هذا الاستثناء المنصوص عليه في هاتين المادتين يتعارض مع الدستور ، و ان كان يمكن تصحيح هذا التعارض بعرض الأمر بالقبض الذي يصدر تطبيقاً لهاتين المادتين على النيابة العامة قبل تنفيذ [٣] .

و بجانب ضرورة أن يصدر اذن قضائي بالقبض على المتهم ، فقد حدد المشرع مدة زمنية ينبغي تنفيذ أمر القبض خلالها (ستة أشهر من تاريخ صدوره) ، و الا بطل هـــذا الأمر و اعتبر كأن لم يكن ما لم يحدد بمعرفة المحقق لمدة أخرى (م١٣٩أ.ج) [٤] .

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٣٦٣ .

(٢) الهامش السابق .

(٣) الهامش السابق ، ص ٣٦٤ .

(٤) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٤٦ .

ثانياً : ضرورة الاستماع الفوري الى أقوال المقبوض عليه :

أوجبت المادة (٣٦) من قانون الاجراءات الجنائية على مأمور الضبط القضائي سماع أقوال المتهم المقبوض عليه فوراً ، كما أوجبت المـادة ٧١ مـن الدسـتور و كذلك المادة (١٣٩) من نفس القانون على مأمور الضبط القضائي في هذه الحالة احاطة المتهم علماً عند سماع أقواله بما منسوب إليه ، و أن تمكنه من الاتصال بمـن يرى ابلاغه بما وقع له ، و كذلك الاستعانة بمحام [١] .

بطلان القبض :

إذا خولفت الشروط القانونية للقبض أصبح باطلاً ، كأن يحدث القبض رغم انتفاء التلبس أو انتفاء الدلائل الكافية على اتهام المقبوض عليه ، أو لصدوره من غير مختـص ، أو لعدم ثبوته كتابة ، أو لاغفاله بعض البيامات الجوهرية ، أو لتنفيـذه بعـد انتـهاء صلاحيته أى بعد مرور ستة أشهر على صدوره دون تجديده من المحقق مرة أخرى ، أو لاستمراره أكثر من ٢٤ ساعة متى كان صادراً من المحقق أو ٤٨ ساعة متى كان صادراً من مأمور الضبط القضائي [٢] .

و يترتب على بطلان القبض بطلان ما نتج عنه من آثار ، و ما يترتب عليـه مـن اجراءات ، فإذا اعترف المتهم بناءً على قبض باطل فإن اعترافه يكون باطلاً . و كذلك لا ينجم عن التلبس الذي يظهر في فترة القبض الباطل آثـاره . كمـا يعـد الحـبس الاحتياطي المترتب على القبض الباطل باطلاً أيضاً ، و إذا اتم استجـواب المتهم في ظل

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٧٠ ، د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٧٢ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٤٨ ، د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ .

قبض باطل كان استجوابه هذا باطلاً [١] .

و يشترط كي ينتج آثاره (آثار الطلب) أن تحكم المحكمة ببطلان القبض و لا يحق لها ذلك إلا إذا دفع به المتهم أمام محكمة الموضوع ، لأنه بطلان يتعلق بالنظام العـــام ، و لا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض إذا كان بحثه يتطلب تحقيقاً موضوعياً [٢] .

المطلب الثالث

التفتيـــــش

التفتيش من أخطر اجراءات التحقيق لأنه يجمع بين خصائص الاجراءات الاحتياطية في تقييده لحرية المتهم أثناء التفتيش ، و اجراءات جمع الادلة في البحث عن أدلة الجريمة ، و إن غلب عليه كونه أحد اجراءات جمع الأدلة [٣] .

كما أنه من الاجراءات التي يتصور أن يقوم بها المحقق بنفسه ، أو أن يندب للقيام به أحد مأموري الضبط القضائي .

و يقصد بالتفتيش الاطلاع على محل له حرمة خاصـــة بحثـــاً عـــن دليـــل يفيـــد التحقيق [٤] . و يكننا حصر الأشياء التي لها حرمة و تحظي بحماية جنائيـــة في شـــخص الانسان و مسكنه و رسائله ، و ما ذلك إلا لأن هذه الأشياء هـــي مســـتودع ســـر الانسان ، فالقانون كفل للانسان حماية حقه في الخلوة ، و التي تتسع لتشـــمل حرمـــة حياته الخاصة و حرمة مسكنـــه و حرمة اتصالاته ، و ما ذلك إلا لأن هـــذه الأشياء

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٣٢ .

(٢) نقض ١٩٦١/١/٢١ ، مج.الق.الق ، ط١ ، ص ٢٦٩ .

(٣) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٦٥ .

(٤) الهامش السابق .

جميعها هي مستودع الأسرار للانسان [(١)] .

و تكمن الحماية الجنائية لأسرار الانسان بشعابها الثلاثة في منع الغير من انتهاك حرمتها و الاطلاع على أسرارها إلا بإذنه و رضائه ، إلا أن المشرع و لمصلحة العدالة و رغبة منه في عدم اساءة استعمال الانسان لحقه هذا (منع الغير من الاطلاع على أسراره) و منح المحقق في الدعوى الجنائية الحق في الإذن بتفتش شخص المتهم أو مسكنه أو رسائله . و الأكثر من ذلك منح القاضي الجزئي هذا الحق بالنسبة لشخص و مسكن و رسائل غير المتهم متى رأى في ذلك فائدة في التحقيق الجاري بشأن الدعوى الجنائية .

و هذا الحق كفلته المواثيق الدولية منها على سبيل المثال المادة (١٢) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٨٤ لنصها على أنه " لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ، أو لحملات على شرفه و سمعته ، و لكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات". و كذلك الدساتير الوطنية منها على سبيل المثال المادة (٤١) من الدستور المصري لنصها على أن " الحرية الشخصية حق طبيعي و هي مصونة لا تمس ، و فيما عدا حالة المتلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق و صيانة أمن المجتمع . و يصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وفقاً لأحكام القانون .كما نصت المادة (٤٤) من الدستور على أن "للساكن حرمة فلا يجوز دخولها و لا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون " و كذلك نصت المادة (٤٥) من الدستور على أن لحياة المواطنين الخاصة حرمة

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٣٥ .

يحميها القانون ، و للمراسلات البريدية و المحادثات التليفونية . و غيرها من وسائل الاتصال حرمة و سريتها مكفولة و لا يجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها " فضلاً عن الشريعة الإسلامية لنهي المولى عز و جل عن التجسس لقوله عز و جل " و لا تجسسوا و لا يغتب بعضكم بعضاً ..) و لقول الرسول عليه الصلاة و السلام " من اطلع في كتاب أخيه دون أمره فكأنما اطلع في النار " [١].

في ضوء ما سبق سوف نستعرض تفتيش الأشخاص و المساكن في فرع مستقل بإعتبارهما محل التفتيش ، و نظراً لتعلق ضبط الرسائل و غيرها من الأشياء بالهدف من التفتيش ، فسوف نستعرضه في فرع مستقل . و في الفرع الثالث نستعرض بطلان التفتيش :-

الفرع الأول

محل التفتيش

التفتيش اما أن يكون لشخص الانسان ، و اما أن يكون لمسكنه ، و هو ما سوف نشير إليه كل على حدة :-

أولاً : تفتيش الأشخاص :

ذكرنا آنفاً أن الدستور المصري في المادة (٤١) كفل حماية قانونية ذات مرتبة دستورية لحرمة الانسان الأمر الذي يمنح الشخص الحق في منع الغير من الاعتداء على حرمته لأنها مكمن أسراره .

---

(١) د/محمود طه ، تعدي .. ، المرجع السابق ، ص ٢١ : ٣٨ .

و نظراً لأنه كقاعدة عامة لا وجود لحق مطلق من حقوق الانسان أو الحريات الفردية مطلقة ، و ما ذلك إلا للصراع الدائم بين المصلحة العامة و مصلحة الأفراد الخاصة ، فإذا كانت مصالح الأفراد الخاصة نتطلب ضرورة توفير الحماية الجنائية لحق الانسان في منع الغير من الاعتداء على حقوقه و ما يقتضيه ذلك من عقاب من يرتكب جريمة فإن المصلحة العامة قد تطلب عكس ذلك لما في ذلك اباحة الاطلاع على أسرار الانسان و انتهاك حرمته هذه من مصلحة للجماعة تتجسد في تجميع الأدلة على مرتكب الجريمة و هذا يفسر لنا سياسة المشرع حيث أجاز تفتيش الأشخاص بحثاً أن أدلة تفيد التحقيق في الدعوى الجنائية ، و ذلك في حالات و بشروط معينة .

و في ضوء ما سبق سوف نتناول اجراء تفتيش الأشخاص من خلال نقاط ثلاثة :

الأول : مفهومه التميز بينه و بين ما يتشابه معه من اجراءات أخرى، و الثانية : شروطه ، و الثالثة : حالاته ، و ذلك على النحو التالي : -

ما هية تفتيش الاشخاص :

يقصد بتفتيش الشخص البحث في جسمه و ملابسه عما قد يحمله من متاع أو حقائب أو ما يكون في حيازته منها في الطريق العام أو المحال العامة و السيارات الخاصة التي يستعملها سواء كانت ملكه أو مؤجرة له بقصد الحصول على الشيء المراد ضبطه [1] .

بينما إذا تخلى الشخص عن هذه المنقولات التي كانت في حيازته ، فإنها لا تصبح في حيازة أحد و بالتالي لا تحميها قواعد التفتيش ، و من ثم لا يعد البحث عنها تفتيشاً

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٤٩٥ ، د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦ .

و انما مجرد اجراء من اجراءات الاستدلال [١] . و يتفق هذا التعريف مع ما ذهبت إليــه محكمة النقض حيث عرفته بأنه يعني " البحث و التفتيش بجسمه (الشخص) و ملابسه بقصد العثور على الشيء المراد ضبطه " [٢] و ان كان يؤخذ على هذا التعريــف عــدم شموله للأشياء التي يحملها الشخص أو يستعملها كالحقائب و السيارة .

التمييز بين التفتيش الجنائي و ما يتشابه معه من صورة أخرى للتفتيش :

التفتيش الذي يستهدف البحث عن دليل يفيد في كشــف الحقيقــة إزاء جريمــة ارتكبت يعرف بالتفتيش الجنائي ، و هو ما سبق تعريفه . و على عكس صور أخــرى للتفتيش : كالتفتيش الاداري و الوقائي و العارض و التفتيش برضا المتهم ، و نشير فيما يلي إلى أوجه الاتفاق و الاختلاف بين صور التفتيش هذه : -

نتفق صور التفتيش المتعددة لشخص الانسان في كونها جميعاً تهدف إلى البحث عما يحمله الخاضع للتفتيش ، و من ثم تنطوي على اعتداء على حق الانسان في منع الغير من الاطلاع على أسراره ، كما تتفق جميعاً في الاعتداء بما قد تكشف عنه من أدلة تفيد في التحقيق أو تكشف عن جريمة طالما استوفت شروط التفتيش الخاصة بكل صورة من هذه الصور [٣].

إلا أنهم يختلفــون من حيث الغاية من هذا التفتيش فالتفتيش الجنائي يهــدف إلى البحث عن أدلة تفيد التحقيق في الجريمة محل التحقق [٤] بينما يهدف التفتيش الوقائي إلى البحث عما قد يحمل الشخص من أداة يخشى أن يستعملها في الاعتداء على من استوقفه

---

(١) نقض ١٩٥١/١/١٥ ، م.أ.ن ، س ٢ ، رقم ١٨٧ ، ص ٤٩٦ .

(٢) نقض ١٩٦٦/٥/١٦ ، م.أ.ن ، س ١٧ ، رقم ١١٠ ، ص ٦١٣ .

(٣) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦ ، د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٠٠ .

(٤) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٠٣ .

أو اصطحبه من رجال السلطة العامة . [١] في حين يهدف التفتيش الاداري إلى الحيلولة دون دخول الشخص جهة ادارية بممنوعات ، و كذلك خروجه منها . و من أمثلته : الدخول إلى السجون بالنسبة للنزلاء و للزوار ، و كذلك الخروج من الدائرة الجمركية بالنسبة للمسافرين [٢]. بينما التفتيش برضا صاحبه فهو تفتيش جنائي إلا أنه لم يصدر بشأنه إذن قضائي و انما تم برضاء الخاضع له ، على عكس التفتيش الاداري أو الوقائي لا يشترط لاجراءه الحصول على إذن قضائي ، أما اشتراط رضاه فالواقع أن اقدامه على دخول الجهة الادارية أو خروجه من الدائرة الجمركية بمثابة رضا ضمني بالتفتيش ، و إذا عبر صراحة عن رفضه لهذا التفتيش فإنه يمنع من دخول المبنى أو الخروج منه . و على عكس التفتيش الوقائي فإنه لا يشترط إذن قضائي كما لا يشترط رضا الخاضع له لأن ذلك مقرر لصالح رجل السلطة العامة الذي استوقفه و اصطحبه أو تحفظ عليه حماية له من خطر الاعتداء عليه بآلة يكون قد أخفاها في طيات ملابسه [٣] و نفس الأمر بالنسبة للتفتيش العارض و هو ذلك الذي اقتضته الضرورة كأن يضع رجل السلطة العامة يده عرضاً في ملابس مصاب في حادث طريق مثلاً بحثاً عما قد يكشف عن شخصيته أو للتعرف عن مدى اصابته أو لاخراج ما معه لحفظه . فهذا التفتيش لا يحتاج إلى إذن قضائي و لا إلى رضا صاحبه و لا يستهدف البحث عن دليل يفيد التحقيق في جريمة [٤] كما يختلف من حيث الطبيعة فالتفتيش الجنائي أحد اجراءات التحقيق ، على

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٠١ .

(٣) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٥٧ : ٦٦٠ .

(٤) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٧٠ : ٥٧٥ .

عكس الصور الأخرى فتعدا إما اجراءاً وقائياً أو استدلالاً .

شروط تفتيش الأشخاص :

يلزم لصحة التفتيش توافر شروط موضوعية و أخرى شكلية:

الشروط الموضوعية :

تتعلق هذه الشروط بمحل التفتيش و سببه و السلطة المختصة بمباشرته :-

١ - محل التفتيش :

وفقاً لنص المادة (٩٤) من قانون الاجراءات الجنائية يجوز لقاضي التحقيق أن تفتيش شخص المتهم ، و له أن يفتش غير المتهم إذا اتضح من امارات قوية أنه أخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة . كما أجازت المادة (٢١٦) من نفس القانون للنيابة العامة تفتيش المتهم دون غيره .

وفقاً لهاتين المادتين فإن محل التفتيش بالنسبة للأشخاص قد يكون شخص المتهم ، و قد يكون شخص غير المتهم . و يقصد بالمتهم من قامت الأدلة و الدلائل على ارتكاب الجريمة التي يجري التحقيق فيها سواء بوصفه فاعلاً أم شريكاً . بينما يقصد بغير المتهم كل من لا يعد متهماً وفقاً للتعريف السابق و لو كان متواجداً مع المتهم لحظه تفتيشه لأن التواجد في ذاته لا يصلح في حكم العقل دليلاً و لا مجرد دلالة أو امارة على ارتكاب الجريمة ، لأن العلاقة بين الأمرين واهية لا يسوغ معها اعتبار الاتهام جدياً [1]. فالتفتيش لا يقتصر على شخص المتهم إذ يجوز أن يمتد إلى غير المتهم أيضاً . و لا اختلاف بينهما من حيث مضمون التفتيش الخاص بكل منهما إذ ينحصر الاختلاف

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٩١ : ٣٩٧ .

فقط حول السلطة التي تملك الإذن بذلك و هو ما سوف نوضحه فى موضع آخر في هذه الشروط الموضوعية . و الشخص المأذون بتفتيشه ينبغي أن يكون واضحاً و محدداً لـه تحديداً نافياً للجهالة وقت صدور الإذن . و لا يشترط في هذا التحديد أن يذكر اسـم الشخص و انما يكفي تعين الشخص بصفته أو باسم اشتهر به أو بظرف . معين يميزه عن غيره كوجود في مكان معين أو مرافقته لشخص معين [(١)].

و الاذن بتفتيش شخص المتهم أو غير المتهم يعني الأذن بالبحث في اجزاء جسـم الانسان و ملابسه و ما يحمله أو يحوزه من أشياء بقصد العثور على الأدلة التي قد تفيد في الوصول إلى الحقيقة في الجريمة التي قامت الدلائل على اتهامه بارتكابها [(٢)] .

و لا يثير تفتيش ملابس الشخص خلافاً على عكس تفتيش جسم المتهم ، فإذا كان من المسلم به جواز تفتيش أعضاء الجسم الظاهرة مثل : اليدين و القـدمين و الفـم .. الخ [(٣)] و هو ما قضت به محكمة النقض من أن إذن المحقق بإستخراج المخدر من مكـان خاص في جسم المتهم صحيح [(٤)] ، فإن تفتيش أعضاء الجسم الداخلية كالمعدة و الـدم و البول محل خلاف فقد أجازه البعض و هو ما نؤيده ، و من ثم يجوز غسيل المعـدة أو تحليل الدم [(٥)] . بينما عارضه البعض الآخر و اعتبره اجراء غير مشروع .[(٦)] و قد قضت

---

(١) نقض ١٩٥١/٤/١٦ ، م.أ.ن ، س ٢ ، رقم ٣٥٧ ، ص ٩٧٤ .

(٢) د/فوزية عبد الستار، المرجع السابق ، ص ٢٩١ .

(٣) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٨ .

(٤) نقض ١٩٨٥/٣/١٧ ، م.أ.ن ، س ٩ ، رقم ٩٤ ، ص ٣٠٠ .

(٥) د/محي الدين عوض ، حدود القبض و الحبس الاحتياطي على ذمة التحري في القانون السوداني ، مجلة = القانون و الاقتصاد ، س ٣٢ ، ع٤ ، ص ٥٤١ .

(٦) د/محمود مصطفى ، التفتيش و ما يترتب على مخالفة أحكامه من آثار مجلة الحقوق ، س ١ ، ع٢ ، ١٩٤٣ ، في أماكن متعددة .

محكمة النقض بجواز تفتيش أعضاء الجسم الداخلية حيث أجازت الاستعانة بطبيب في إجراء عملية غسيل معدة للمتهم للبحث عن آثار مادة مخدرة ضبط متلبساً بتعاطيها [١] .

و بالنسبة للأشياء التي يحملها الشخص المأذون بتفتيشه سواء كان متهماً أو غير متهماً ، أو التي يستعملها أو يحوزها فيمكن تفتيشها طالما أمكن تفتيشه قانوناً ، بينما إذا تخلى عنها بإختياره فيجوز البحث فيها دون حاجة إلى اذن بذلك إذ تعد من قبيل المعاينة و ليس التفتيش [٢] . و قد قضى بأن التخلي يعتبر اختيارياً إذا كان لمجرد شعور المتهم بمراقبة البوليس له و تتبعهم لحركاته و اشتباهاهم في أمره [٣] . و على العكس إذا كان المتهم لم يتخلى عما معه الا عندما هم مأمور الضبط القضائي بتفتيشه دون أن يكون مأموراً بذلك من سلطة التحقيق ، فإن التخلي في هذه الحالة يكون قد نتج عن اجراء غير مشروع [٤]. و يأخذ حكم الأشياء التي في حوزة الشخص المأذون بتفتيشه السيارات الخاصة و المتجر متى كان مغلقاً إذ لا يجوز تفتيشها إلا بناء على إذن بتفتيش مالكها أو حائزها [٥] و يستثنى من قواعد تفتيش الأشخاص (متهم أو غير متهم) أصحاب الحصانة الدبلوماسية والقضائية و النيابية إذ يخضع تفتيش هؤلاء لنفس قواعد تفتيش مساكنهم

---

(١) نقض ١٩٧٢/٣/١٢ ، م.أ.ن ، س ٢٣ ، رقم ٨١ ، ص ٣٥٧ .
(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦١١ .
(٣) نقض ١٩٦٩/٥/١٩ ، م.أ.ن ، س٢٠ ، رقم ١٤٦ ، ص ٧٢٢ .
(٤) نقض ١٩٥٦/٢/٢١ ، م.أ.ن ، س٧ ، رقم ٧٠ ، ص٢٣٤ .
(٥) نقض ١٩٨٧/١٢/٢٣ ، م.أ.ن ، س٣٨ ،رقم ٢٠٦ ، ص١١٣٤ .

و التي سوف نوضحها لدى تناولنا لتفتيش المساكن [١] .

٢ – سبب التفتيش :

تفتيش الأشخاص لا يكون عملاً مشروعاً بصفته من اجراءات التحقيق الا إذا وجد سبب قانوني [٢] . و قد ميز المشرع بين ما إذا كان الشخص المراد تفتيشه هو المتهم أو غير المتهم :-

– تفتيش المتهم : يشترط للإذن بتفتيش المتهم : أولاً : أن يكون هناك جناية أو جنحة وقعت فعلاً ، و من ثم لا يجوز تفتيش الشخص المتهم في مخالفة كما لا يجوز التفتيش من أجل جريمة لم تقع بعد و لو كانت وشيكة الوقوع [٣] . و هو ما قضت به محكمة جنايات الاسكندرية من أنه لا يجوز للنيابة العامة أن تستجيب إلى طلب البوليس الإذن في التفتيش إلا اذا تحقق لها وقوع جريمة ، فإذا هي أذنت فيه توقياً لوقوعها كان هذا الاذن باطلاً قانوناً . أما الاحتياط لمنع ارتكاب الجرائم فهو عمل من أعمال الضبطية الادارية ، و لا يبرر القانون اتخاذه أساساً للاذن بالتفتيش [٤] .

و يشترط ثانياً : أن تكون الغاية من التفتيش ضبط شيء يتعلق بالجريمة و يفيد في كشف الحقيقة عنها و عن مرتكبها [٥] .

و يشترط ثالثاً : توافر قرائن على من يراد تفتيشه بأنه يخفى معه ما يفيد في كشف الحقيقة ، فلا يكفي الادعاء المرسل العاري من اى امارة ، و انما يتأيد الاتهام

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٩ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٣١ .

(٣) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٨٨ .

(٤) جنايات الاسكندرية ١٩٥٠/٣/٢٣ ، المحاماة ،س٣١ ، ص٥٧٧ .

(٥) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٤٩ .

بدليل أو علـــى الأقل بإمارات أو دلائل يسوغ معهـــا في العقـــل اعتبـــار الشخـــص متهماً [١] .

– تفتيش غير المتهم : يشترط للإذن بتفتيش شخص غير المتهم نفس الشـــروط الثلاثة السابقة الخاصة بتفتيش شخص المتهم . و كل ما هناك مـــن اخـــتلاف يتعلـــق بالشرط الثالث : حيث يشترط للأذن تفتيش غير المتهم توافر امارات قوية علـــى أن في حوزته شيء يفيد في كشف الحقيقة . و تقدير ذلك متروك لسلطة المحقق إلا أنه يخضع لرقابة القضاء (محكمة الوضوع) [٢] .

٣ – السلطة المختصة بتفتيش الأشخاص :

يشترط أن يصدر الأمر من سلطة قضائية سواء كانت النيابة العامة أو قاضـــي التحقيق أو محكمة الموضوع ، و ما ذلك إلا لطبيعة التفتيش فهو اجراء مـــن اجـــراءات التحقيق . و يشترط في هذه السلطة القضائية أن تكون مختصة [٣] .

و قد فرق المشرع بين تفتيش شخص المتهم و غير المتهم :–

– تفتيش المتهم : تملك النيابة العامة أو قاضي التحقيـــق الاذن بتفتـــيش شـــخص المتهم ، كما يملكان ندب مأمور الضبط القضائي لذلك .

– تفتيش غير المتهم : فرق القانون بين النيابة العامة و قاضي التحقيق :

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص٣٨٩ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٣٢ .

(٣) د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢٧٢ .

فقد أجاز لقاضي التحقيق متى كان هو الذي باشر التحقيق أن يأذن بتفتيش غير المتهم (م٩٤أ.ج) . بينما إذا كانت النيابة العامة هي التي تتولى التحقيق فلا يجوز لها تفتيش غير المتهم الا بعد استئذان القاضي الجزئي (م٢٠٦ أ.ج) . و بصدور هذا الإذن تملك النيابة العامة القيام به أو تنتدب لذلك مأمور الضبط القضائي [١] .

الشروط الشكلية :

تتعلق هذه الشروط بمدى تسبيب الإذن بالتفتيش و أن يكون ثابت الكتابة و بأسلوب تنفيذ الإذن بالتفتيش :-

١ – مدى اشتراط تسبيب الإذن بالتفتيش :

أوجب المشرع أن يكون أمر تفتيش الشخص مسبباً إذا طلبته النيابة العامة من القاضي الجزئي بالنسبة لغير المتهم بارتكاب الجريمة (م٢٠٦.أ.ج) [٢] . على عكس تفتيش المتهم من قبل النيابة العامة أو غير المتهم من قبل قاضي التحقيق أو القاضي الجزئي فلا حاجة الى تسبيب الإذن بالتفتيش. [٣] الا أن ذلك لا يعني اجازة صدور الأمر دون أن يكون محمولا على أسباب تبرره ، إذ يتعين أن يكون لهذا الاذن ما يبرره في الأوراق [٤] . و إن كانت محكمة النقض لم تشترط تسبيب الإذن بتفتيش الأشخاص كلية قاصرة ذلك على تفتيش المساكن ، فقد قضت بأن " المادة ٤٤ من الدستور ، و المادة ٩١ منه قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلهما لا توجبان تسبيب الأمر القضائي

---

(١) الهامش السابق ، ص٢٧٢ : ٢٧٨ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٤٠ .

(٣) نقض ١٩٨٠/٢/٢٤ ، م.أ.ن ، س٣١ ، رقم ص ٢٧١ .

(٤) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٩٠ .

بالتفتيش إلا إذا كان منصباً على تفتيش المساكن ، فإذا اقتصر التفتيش على شخص المطعون ضده دون مسكنه ، فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى بطلان ذلك الإذن بدعوى عدم تسبيبه ، و رتب على ذلك القضاء ببراءة المطعون ضده يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " [(١)] .

٢ – أن يكون أمر التفتيش ثابتاً بالكتابة و مؤرخاً و متضمناً بيانات محددة :

يشترط في أمر التفتيش أن يكون ثابتاً بالكتابة شأنها في ذلك شأن اجراءات التحقيق ، و من ثم لا يعتد بالأمر الشفهي بالتفتيش . و هو ما قضت به محكمة النقض من أنه لا يشترط القانون الا أن يكون الاذن بالتفتيش شأنه في ذلك شأن سائر أعمال التحقيق ثابتاً بالكتابة . و في حالة الاستعجال قد يكون ابلاغه ببرقية أو بغير ذلك من وسائل الاتصال ، و لا يلزم وجود ورقة الإذن بيد مأمور الضبط القضائي المنتدب ، المهم أن يكون التبليغ بفحوى الإذن له أصل ثابت في الأوراق [(٢)] .

و يشترط أن يكون الأمر بالتفتيش بجانب الكتابة أن يكون مؤرخاً ، و لذلك قضى بأنه " من المقرر أن خلو الإذن بالتفتيش من تاريخ اصداره يؤدي إلى بطلانه باعتبار أن ورقة الإذن إذ تتضمن اجراء من اجراءات التحقيق هي ورقة رسمية يجب أن تحمل تاريخ اصدارها و الا بطلت لفقدها عنصراً من مقومات وجودها قانوناً لأنها السند الوحيد الذي يشهد بوجود الإذن على النحو الذي صدر به " [(٣)] و لا يكتفى بذكر تاريخ الأمر

---

(١) نقض ١٩٧٦/١/١٤ ، م.أ.ن ، س ٢٧ ، رقم ١١ ، ص ٦١ .
(٢) نقض ١٩٦٠/١٠/٣٢ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ١٣٩ ، ص ٧٣٠ .
(٣) نقض ١٩٨٧/٤/٩ ، م.أ.ن ، س ٣٨ ، رقم ٩٩ ، ص ٥٩١ .

بالتفتيش ، و إنما لا بد أن يذكر ساعة اصداره كذلك ، و ذلك لمعرفة ما إذا كان تنفيذه قد تم خلال الأجل المحد له من عدمه [1] .

كما يشترط أن يتضمن الأمر بالتفتيش اسم ووظيفة من أصدره ، و ذلك للوقوف على مدى اختصاص من أصدره ، و كذلك توقيعه ، و اسم المتهم و التهمة المنسوبة إليه و الأعمال المطلوب اجراؤها [2] . و ان كان لا يشترط أن يوقع على أمر التفتيش كاتب لأنه ليس من الأعمال التي تحتاج إلى تفرغ ذهني من المحقق ، على عكس الاستجواب و المواجهة مثلاً [3] .

٣ – اسلوب تنفيذ التفتيش :

تنفيذ أمر التفتش يجوز لمن أصدره أو من انتدب لذلك . و تفتيش الشخص يتسع ليشمل بجانب جسم الانسان و ملابسه كل ما يحمله من متاع و ما يركبه من وسائل انتقال إلا أنه يقتصر على شخص المأذون بتفتيشه دون غيره مهما كانت صلة هذا الغير به . و لم يشترط المشرع أن ينفذ أمر التفتيش على المأذون بتفتيشه في مكان معين إذ يجوز تفتيشه في الأماكن العامة أو الخاصة ، فيجوز تفتيشه داخل المسكن سواء كان مسكنه أو مسكن غيره ، و المهم ألا يتعدى التفتيش شخص المأذون بتفتيشه إلى غيره أو إلى المكان الذي يتواجد فيه [4] .

---

(١) نقض ١٩٦٠/١٢/٢٠ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ١٨٢ ، ص ٩٣٣ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٣٧ .

(٣) نقض ١٩٦١/١٠/٢٣ ، م.أ.ن ، س ١٢ ، رقم ١٦٥ ، ص ٨٤١ .

(٤) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٨ .

و لم يشترط المشرع كذلك أن ينفذ أمر التفتيش في وقت معين ، فيصح أن يتم في أى ساعة من النهار أو الليل ، و يترك ذلك لتقدير القائم بالتفتيش (1) .

و يجوز أن يتم التفتيش جبراً عن المأذون بتفتيشه ، فإذا لم يسمح من تلقاء نفسه للقائم بالتفتيش بتفتيشه جاز اجباره على ذلك ، أى تفتيشه و لو بإستعمال القوة ، و لو اقتضى الأمر القبض عليه لهذا الغرض (2) .

و قد اشترط المشرع في تنفيذ أمر التفتيش أن يحاط بضمانات معينة منها :

- ألا يتم التفتيش على وجه ينافي الآداب أو يهدد الكرامة أو يضر بصحة المتهم ، و هو ما نصت عليه المادة (٤٢) من الدستور لنصها على أن كل مواطن تقيد حريته بأى قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان ، و لا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً . إلا أن ذلك لا يمنع من الحاق بعض الأذى سواء البدني أو المعنوي متى كان ذلك ضرورة لتنفيذ أمر التفتيش (3). فمثلاً إذا كان المتهم عند تفتيشه يقبض على شيء في يده و رفض أن يبسطها جاز للقائم بالتفتيش أن يستخدم القوة لبسطها . كما أجازت محكمة النقض اللجوء إلى الوسائل الطبية لاستخراج مافي جوف المتهم قسرا عنه (غسيل المعدة) مبررة ذلك بأن ما يتخذه الضابط المأذون له من اجراءات لغسيل معدة المتهم بمعرفة طبيب المستشفى لا يعدو أن يكون تعرضا له بالقدر الذي يبيح تنفيذ إذن التفتيش (4). كما أجازت اللجوء إلى الوسائل الطبية قسرا عن المتهم لضبط ما يخفيه في

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٣٥ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٩ .

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٧٦ .

(٤) نقض ١٩٧٢/٢/١٢ ، م.أ.ن ، س٢٣ ، رقم ٨١ ، ص ٣٥٧ .

أجزاء حساسه من جسمه . و هو ما ينطوي على مساس بكرامته فوق ما فيه من مساس بسلامته و بررت ذلك بأن هذا المساس لا يعدو أن يكون تعرضاً للمتهم بالقدر الـــذي يبيحه التفتيش ذاته [1].

– أن يلتزم القائـــم به بالغاية من اجراءه ، فلا يصح تجاوز هذه الغاية و لا اتخـــاذ ذريعة لغاية أخـــرى ، و الا وقع باطلاً . و هو ما نصـــت عليه المادة (٥٠) من قانون الاجراءات الجنائية من أنه لا يجوز التفتيش الا للبحث عن الأشـــياء الخاصـــة بالجريمـــة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها . فمثلاً إذا كـــان الغـــرض مـــن التفتيش هو البحث عن سلاح دون ترخيص ، فإن فتح القائم بالتفتيش لعلبة كبريـــت صغيرة و عثوره بداخلها على لفافة بها مادة مخدرة يكون تفتيشاً باطلاً لأنه انحرف به عن الغاية من التفتيش و هي ضبط السلاح غير المرخص ، فلا يعقل أن يبحث عنه في عليـــة كبريت صغيرة [2] .

– أن يتم التفتيش بواسطة المأذون له بالتفتيش بنفسه ، أو من ينتدبه من مـــأموري الضبط القضائي ، فلا يجوز له أن يعهد به إلى غيره و لو كان من رجال السلطة العامـــة الذين يعملون تحت امرته ، و إن كان ذلك لا يحول بين مـــأمور الضـــبط القضـــائي و الاستعانة بمرؤسيه من رجال السلطة العامة في القيام بعملية التفتيش شريطة أن يكون ذلك تحت اشرافه و في حضوره [3] .

---

(١) نقض ١٩٧٤/٤/٧ ، م.أ.ن ، س ٢٥ ، رقم ٨٢ ، ص ٣٧٨ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٢٧٥ .

(٣) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٩٢ .

– أن يتم تفتيش الأنثي بواسطة أنثى يتم ندبها لهذا الغرض . و أساس ذلك أن القيم الأخلاقية المستقرة في ضمير الجماعة توجب صيانة عرض المرأة و كرامتها في كل حالة و لو كانت متهمة وكان تفتيشها لازماً لمصلحة العدالة ، و على عكس ضمانة عدم جواز إيذاء المأذون بتفتيشه بدنياً أو معنوياً ، فإن هذه الضمانة مطلقة ، أى لا يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش الأنثى بنفسه أو بواسطة رجل غيره و لو كان طبيباً متخصصاً في النساء و الولادة ، و الأكثر من ذلك و لو رفضت المرأة التي ندبها لتفتيش الأنثى المتهمة و لم يجد سواها و كان التأخير في التفتيش يؤدي إلى نتائج يتعذر تداركها [١] .

و حظر تفتيش الأنثى بواسطة رجل قاصر على التفتيش الذي يقتضي المساس بجزء من جسم المرأة يعد عورة ، دون ذلك الذي لا يقتضي تنفيذه المساس بعورة المرأة . و لهذا قضى بصحة التفتيش في الأحوال التي يقتصر فيها عمل مأمور الضبط القضائي على مجرد الامساك بيد المتهمة و انتزاع المخدر منها [٢] . الا أن تفتيش الأنثى لا يعد صحيحاً لمجرد اجراؤه بواسطة أنثى ، و انما لابد ألا يتم أمام رجل سواء كان مأمور الضبط القضائي نفسه أو غيره ، لذا يعد باطلاً متى تم أمامه و كشفت الأنثى القائمة بالتفتيش عن عورة من عورات المتهمة فاطلع رجل الضبط القضائي أو غيره عليها استناداً إلى أن حياء الأنثى لا يخدش فحسب بتحسس مواضع العفة منها ، و انما يخدش كذلك بإقتحام عيون الرجال لهذه المواضع [٣] .

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٥٢٦ .

(٢) نقض ١٩٨٠/١/٦ ، م.أ.ن ، س ٣١ ، رقم ١١ ، ص ٥٨ .

(٣) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٩٥ :٢٩٦ .

حالات تفتيش الأشخاص :

في ضوء النصوص الاجرائية يمكننا حصر حالات تفتيش الأشخاص الجائزة شـــرعاً في : تفتيش الشخص اثر القبض عليه ، و تفتيش الشخص المتواجـــد بـــالمترل المـــأذون بتفتيشه ، و بتفتيش الشخص اثر صدور أمر السلطة المختصة بالتفتيش سواء شخصه أو مترله ، و تفتيش الشخص الخاضع لرقابة الشرطة ، و تفتيش الشخص لرضاه بذلك [(١)] . و لن نتعرض لصور أخرى للتفتيش التي يمكن حصرها في التفتيش الاداري و الوقـــائي و التعاقدي . و قد سبق لنا استعراضها ، فضلاً عن كونها ليست تفتيشاً جنائياً ، و لذا نحيل إلى ما سبق . و نتناول فيما يلي حالات التفتيش الجنائي و التي يغلـــب عليهـــا : الحالات التي يجوز لمأمور الضبط القضائي التفتيش فيها دون الحصول على اذن بذلك من المحقق :-

١ – تفتيش المقبوض عليه :

وفقاً لنص المادة (١/٤٦) من قانون الاجراءات الجنائية يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش الشخص في الأحوال التي يجوز له القبض فيها على المتهم . و إن اختلف الفقـــه حول مضمون التفتيش الذي يملكه مأمور الضبط القضائي في هذه الحالة هل هو تفتيش جنائي أو وقائي أم يجوز الجمع بينهما ؟ هناك من يرى قصره على التفتـــيش الوقـــائي فحسب ، بينما هناك من يرى امتداده ليشمل التفتيش الجنائي بجانب الوقائي أيضاً [(٢)] . و هو ما نؤيده و يتفق مع نص المادة (٤٦) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها علـــى

---

(١) د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ١٩١ .

(٢) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣١٤ ، د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٠٠ .

أنه في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضـائي أن يفتشه ، لأن كلمة التفتيش مجردة تنصرف أول ما تنصرف إلى التفتيش الجنـائي ، أمـا التفتيش الوقائي فهو بديهي حتى لغير مأمور الضبط القضائي من رجال السلطة العامة (١) و هو ما أكدت عليه محكمة النقض في العديد من احكامها ، و نستدل على ذلك بقولها أن " القول بأن التفتيش المشار إليه في المادة ٤٦ اجراءات جنائية يقصد بـه التفتـيش الوقائي هو خروج بالنص عن مجال التعميم الذي تدل عليه عبارته إلى نطاق التخصيص الذي لا موضع له من النص و لا من صفته التي أحال فيها بصورة مطلقة على الأحوال التي تجيز القبض قانوناً على المتهم " (٢) . و جواز تفتيش المقبوض عليـه قاصـر علـى شخصه دون تفتيش مسكنه أو تفتيش من يتواجد معه أياً كانت الصلة بينهما (٣) .

و يترتب على الارتباط بين القبض و التفتيش أنه إذا ثبت بطلان القبض على المتهم بطل تفتيشه باعتباره أثراً له (٤) .

٢ – تفتيش الشخص أثناء تفتيش المسكن :

ربط المشرع بين تفتيش المسكن و تفتيش الأشخاص المتواجدين فيه لحظة التفتيش متى قامت قرائن قوية على أنه يخفى شيئاً يفيد في كشف الحقيقة . و هو ما نصت عليه المادة (٤٩) من قانون الاجراءات الجنائية أنه " إذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قـرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفي معه شيئاً يفيد في كشف الحقيقـة

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٦٩ ، د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ١٩٣ : ٩٤.
(٢) نقض ١٩٥٨/٦/٣ ، م.أ.ن ، س٩ ، رقم ٩٥٧ .
(٣) نقض ١٩٧١/٥/٣ ، م.أ.ن ، س٢٢ ، رقم ٩٦ ، ص ٣٩٥ .
(٤) نقض ١٩٦١/٢/٢٨ ، م.أ.ن ، س١٢ ، رقم ١٩٣ ، ص ٩٣٨ .

جاز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه " إلا أن هذه المادة تعتبر غير دستورية في ضـــوء المادة (٤١) من الدستور لأنه حدد الأحوال التي يجوز فيها التفتيش ، و لم يخول المشرع العادي اضافة حالات أخرى [1] . و هو ما قضت به محكمة النقض حيث اعتبرت المادة (٤٩) اجراءات منسوخة بقوة الدستور منذ تاريخ العمل بأحكامه دون تربص صـــدور قانون أدنى ، و أنه لا يجوز الاستناد إليها في اجراء القـــبض و التفتـــيش منـــذ ذلـــك التاريخ [2] . و هذا النهـــج الذي عبرت عنه محكمـــة النقض يتفق مع القواعد العامة ، فالأصل أن تفتيـــش المسكن كما سنـــرى في موضع آخر ينصب عليه و على ما به من منقولات و لا يتعداه إلى الأشخاص الموجودين فيه لأن حرمة الشخص منفصـــلة عـــن حرمة المسكن [3] .

٣ – تفتيش الشخص المأذون بتفتيشه :

سبق أن استعراضنا هذه الحالة لدى تناولنا لشروط التفتيش لذا نحيل إليهـــا منعـــاً للتكرار [4] .

٤ – تفتيش الشخص برضاه :

الأصل أن تفتيش الشخص لا يجوز الا بإذن من المحقق ، و إن استثنى مـــن ذلـــك الشخص المقبوض عليه على النحو السابق ايضاحه ، الا أن المشـــرع أجـــاز تفتـــيش الشخص في غير هاتين الحالتين برضا صاحبه ، و ما ذلك إلا لأن اشتراط المشرع صدور

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٦٩ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧ .

(٣) نقض ١٩٩٣/٩/١٥ ، س ٤٤ ، رقم ١١ ، ص ٧٠٣ .

(٤) د/محمود طه ، تعدي على حق .. المرجع السابق ، ص .

إذن بالتفتيش أو حالة القبض على الشخص الا لمصلحة الشـخص الخاضـع للتفتـيش و لعدم تعلقه بالنظام العام ، و لهذا السبب يبرأ التفتيش الباطل من عيبـه إذ لم يـدفع صاحب الشأن ببطلانه [١] . لذا إذا تنازل بمحض ارادته جاز تفتيشه رغم عدم صـدور إذن بتفتيشه أو القبض عليه [٢].

و يشترط لصحة الرضا أن يكون صادراً من ذي صفة و هو الشخص الذي يـراد تفتيشه ، و أن يكون سابقاً على حدوث التفتيش ، و أن يكون صادراً من شخص بالغ عاقل ، و أن يكون صادراً عن ارادة حرة واعية ، و أن يكون صريحاً [٣] .

ثانياً : تفتيش المساكن :

يحظى المسكن بحرمة لا يجوز أن تنتهك شأنها في ذلك شأن الحرمة التي يحظى بهـا الشخص ، و هو ما حرص عليه الدستور المصري إذ نص في المـادة (٤٤) علـى أن " للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها و تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون " ، و هو ما أكد عليه المشرع في المادة (٩١) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق و لا يجوز الالتجاء إليه الا بمقتضى أمر من قاضي التحقيق بناء على اتهام موجه الى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بإرتكـاب جناية أو جنحة أو بإشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة " .

---

(١) الهامش السابق ، ص ١٦٨ : ١٧٨ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٨٢ .

(٣) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٩٣ : ٢٩٤ .

و مما لا شك فيه أن حرمة الحياة الخاصة للإنسان لا قيمة لها ان لم تشمل مسكنه الذي يخلو فيه إلى نفسه و يطمئن فيه أنه بعيد عن أعين الرقباء و بمنأى عن انظار أو سماع الآخرين فيودع فيه خصوصياته و أسراره .

و إذا كان الأصل أنه لا يجوز المساس بحرمة الحياة الخاصة للمتهم سواء في شخصه على النحو السابق ايضاحه ، أو في مسكنه ، الا أنه نظراً لأن المسكن قد يأوى بين جدرانه معالم الجريمة و أدلة اثباتها ، فقد أجاز المشرع تمكين القائمين بالبحث أو بالتحقيق من كشف هذه الأدلة و ذلك بالسماح لهم بتفتيشها و ذلك في حالات محددة و شروط معينة ، و هو ما سوف نقف عليه فيما يلي بعد القاء الضوء على المقصود بالمسكن و بتفتيشه :-

المقصود بالمسكن و تفتيشه :

لم يعرف القانون المصري المسكن ، في حين عرفه القانون المغربي في المادة (٥١١) من قانون المسطرة الجنائية لنصها على أنه " يعد منزلاً مسكوناً كل مبنى أو بيت أو مسكن أو خيمة أو مأوى ثابت أو متنقل سواء كان مسكوناً فعلاً أو معد للسكنى و كذلك جميع ملحقاته كالساحات و حظائر الدواجن و الخزين و الأصطبل أو أى بناية داخله في نطاقه مهما كان استعمالها حتى و لو كان لها سياج خاص داخل السياج أو الحائط العام " [(١)] .

و ازاء صمت المشرع المصري عن تعريفه للمسكن ، و في ضوء تعريف القانون المغربي له يمكننا القول بأن للمسكن مفهوم ضيق و آخر واسع . و يقصد بالمسكن وفقاً

---

(١) الهامش السابق ، ص ٣٠٤ .

لمفهومه الضيق المكان الذي يسكن فيه الشخص ، و يعيش فيه حياته الخاصة بصفة مستديمة . بينما يعني وفقاً لمفهومه الواسع كل مكان يتخذه الشخص محلاً لأسراره يعد مسكناً له سواء كان يقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة [١] . و نقر المفهوم العام الواسع للمسكن لتمشيه مع الغاية من اقرار حماية قانونية لحرمة الحياة الخاصة للشخص . و بذلك فإن مفهوم المسكن وفقاً لقواعد التفتيش يتسع ليشمل كل مكان يتخذه الشخص محلاً لأسراره سواء كان يقيم فيه بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة ، و كذلك كل جزء يتبع هذا المكان و ملحقاته . و يعتبر من ملحقات المسكن الحديقة و المخزن و جراج السيارة [٢] . دون أن يدخل في مدلوله الأماكن التي لا تحتاج إلى إذن من صاحبها للدخول فيها مهما كان نوع المكان كالمزارع غير الملحقة بالمسكن [٣] .

في ضوء ما سبق فإن المسكن يتسع ليشمل المكان المسكون و هو ذلك الذي يقيم فيه الشخص سواء بصفة دائمة أم مؤقتة . بمعنى أنه ذلك المكان الذي ينام فيه الانسان أو يأكل فيه و يستريح فيه سواء كان هذا المكان مخصصاً له وحده أم له شريك أم لأفراد أسرته أم رأى شخص تربطه به رابطة تسمح بمشاركته له في السكن . و من أمثلته المترل المسكون فعلاً و الحجرة بالفندق و كذلك المستشفيات و السجون [٤] . كما يشمل كذلك المكان المعد للسكنى و لو لم يشغله أحد ، و من أمثلته مترل المصيف أو المشتى في

---

(١) نقض ١٩٦٩/١/٦ ، م.أ.ن ، س ٢٠ ، رقم ١ ، ص ١ .
نقض ١٩٨٦/٦/٤ ، م.أ.ن ، س ٣٧ ، رقم ١٢١ ، ص ٦٤٠ .

(٢) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧ ، د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨١٣ .

(٣) نقض ١٩٧٤/١/٢٧ ، م.أ.ن ، س ٢٥ ، رقم ١٣ ، ص ٥٨ .

(٤) د/عبد لرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٠ : ٤٦٢ ، د/مبارك النويبت ، المرجع السابق ، ٢٦٦ : ٢٦٨ .

الريف ، و كذلك المترل المبني حديثاً و لو لم يشغله أحد بعد ، و أيضاً الشقة المعروضة للإيجار أو للبيع التي لا يفتحها صاحبها إلا لمن أراد .

و بأخذ حكم المسكن أيضاً ملحقاته و يقصد بها الأماكن التي تتصل بالمحل المسكون بصلة تجعلها مخصصة لمنافعه أيا كان موقعها من المسكن . و من أمثلته الكوخ القائم في الحديقة و كذلك غرفة الغسيل و عشش الطيور و الجراج و الاصطبل و الحديقة .

- و قد ثار التساؤل حول حكم الاماكن التي لا تعد مساكن وفقاً لمفهومنا للمسكن هل يباح الدخول في هذه الأماكن و تفتيشها دون إذن ؟ أم أنها تأخذ حكم المسكن ؟ تقتضي الإجابة على هذا التساؤل التفرقة بين الأماكن الخاصة و الأماكن العامة :

بالنسبة للأماكن الخاصة تأخذ حكم المسكن ، و من أمثلتها المخازن و الحدائق المسورة و جراج السيارات الخاصة غير المتصلة بالمسكن . و عليه لا يجوز دخولها دون إذن صاحبها إلا في الأحوال المبينة في المادة (٤٥) من قانون الاجراءات الجنائية ، أو في حالة طلب المساعدة من الداخل ، أو في حالة الحريق أو الفرق أو ما شابه ذلك و يخضع تفتيشها لقواعد تفتيش الأشخاص لا المساكن [1] .

بينما بالنسبة للأماكن العامة و التي قصد بها تلك التي يباح للجمهور بدخولها بغير تفرقة أو تمييز سواء كان ارتيادها مطلقاً أم معلقاً على شروط . و من أمثلة الأماكن العامة دور الحكومة و الحدائق العامة و الطرق العامة و القطارات و المركبات العامة

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٣ : ٤٦٤ .
نقض ١٩٦٤/٤/٦ ، م.أ.ن ، س ١٢ ، رقم ٤٩ ، ص ٢٤٦ .

و المصانع و المحلات المفتوحة للجمهور كالمقاهي و الملاهي و المتاجر و مكاتب المحامين و عيادات الأطباء . و هذه الأماكن العامة ليس لها حكم واحد إذ نفرق بين تلك الـتي يدخلها الجمهور دون القيود و من ثم يباح دخولها ، على عكس تلك التي يتقيد دخولها ببعض القيود فهذه الأماكن لا يجوز دخولها الا بسبب قانوني أو لداعي الضرورة أو لرضا صاحبها أو حائزها [1] .إلا أن هذه الأماكن العامة التي لها حرمة في أوقـات معينـة لا تأخذ حكم المساكن فيما يتعلق بتفتيشها ، و انما ينطبق عليها قواعد تفتيش الأشـخاص السابق الوقوف عليها [2] .

٢ – **المقصود بتفتيش المسكن** :

يقصد بتفتيش المسكن التنقيب فيه عن أدلة في شأن جريمة ارتكبت [3] و قد عرفته محكمة النقض بأنه " البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها " [4] كما عرفته المادة (٨٣) من قانون الاجراءات الجزائي الكويتي بقولها " تفتـيش المسـاكن يكـون بدخولها و البحث فيها عن شيء أو أثر يفيد التحقيق أو يلزم له ، و للقـائم بتفتـيش المسكن أن يبحث عن الأشياء المطلوب ضبطها في جميع أجزاء المسـاكن و ملحقاتـه و محتوياته [5] .

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٨١ ، د/قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ٢١٣ : ٢٢١.

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٧٧ .

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٧٨ .

(٤) نقض ١٩٥٩/٣/٣١ ، م.أ.ن ، س ١٠ ، رقم ٨٧ ، ص ٢٩١ .

(٥) د/مبارك التويبت ، المرجع السابق ، ص ٢٦٤ .

و لا يقتصر تفتيش المسكن على تفتيش الأماكن و المنقولات المتواجدة فيه ، و انما تجيز كذلك تفتيش الأشخاص المتواجدين بالمسكن لحظة تفتيشه على النحـــو الســـابق ايضاحه لدى تناولنا لتفتيش الأشخاص [١] .

– التميز بين تفتيش المساكن و دخولها :

تفتيش المكان يبيح دخوله ، و على العكس فإن دخول المكان لا يبيح تفتيشه ؛ لأن التفتيش يقتضي بالضرورة دخول المكان المراد تفتيشه ، بينما دخول المكان فقد يكـــون لأغراض أخرى غير تفتيشه . و هو ما أوضحته المادة (٤٥) من قانون الاجراءات الجنائية فقد أجازت دخول المسكن في حالة طلب المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو ما شابه ذلك ، فدخول المسكن لتفتيشه بعد إجراء من اجراءات التحقيق ، بينما دخـــول المسكن لغير غرض التفتيش فيعد إجراء اداري أو عمل مادي [٢]. لذلك قضـــى بـــأن " دخول المنازل و غيرها من الأماكن لا بقصد تفتيشها و لكن تعقباً لشخص صدر أمر بالقبض عليه و تفتيشه من الجهة صاحبة الاختصاص ، فإنه لا يترتب عليه بطلان القبض و التفتيش الذي يقع على ذلك الشخص طالما أن التفتيش قد اقتصر على شخصـــه دون المسكن ، و كان المترل الذي فتش فيه غير مملوك له و ليس في حيازته ، و من ثم لا يقبل منه أن يتعذر بانتهاك حرمته " [٣].

و ان كان هناك من يعارض التميز بين تفتيش المسكن و دخوله مستنداً في ذلك إلى نص المادة (٤٤) من الدستور لنصها على أن " للمساكن حرمة فلا يجـــوز دخولهـــا أو

---

(١) د/ قدري عبد الفتاح ، المرجع السابق ، ص ١٩٨ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٦٠ : ٦٦١ .

(٣) نقض ١٩٧٩/١/١١ ، م.أ.ن ، س٣٠ ، رقم ، ص ٥٤ .

تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون " [١] و الى تأكيد محكمة النقض في بعض أحكامها لقولها " حرص الدستور على تأكيد حظر انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائي مسبب [٢] و عليه يجوز لصاحب المسكن أن يحول بين مأمور الضبط القضائي و دخوله مسكنه للقبض على شخص صدر إذن بالقبض عليه ما لم يؤذن لمأمور الضبط القضائي بدخول المسكن لضبطه [٣] .

حضانة مقار البعثات الدبلوماسية :

استقرت الأعراف الدولية على عدم جواز تفتيش مقار البعثات الدبلوماسية و القنصلية لتمتع هذه الأماكن بالحصانة الدبلوماسية . و تشمل هذه الحصانة بجانب مقار البعثات ملحقاتها . و لا يحول دون حصانة هذه المقار كون الشخص المراد تفتيشه بداخلها ليس من الأشخاص أصحاب الحصانة الدبلوماسية إلا إذا أذن رئيس البعثة للسلطات دخول المقر و التفتيش . و نفس الحصانة تمتد لتشمل كذلك مساكن أعضاء السلك السياسي الأجنبي ، و لو كانت هذه المساكن تقع خارج مقر البعثة الدبلوماسية [٤] .

شروط تفتيش المساكن :

تتجسد شروط تفتيش المساكن على غرار تفتيش الأشخاص في شروط موضوعية و أخرى شكلية :-

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٢ .

(٢) نقض ١٩٨٥/١١/٢٠ ، م.أ.ن ، س ٣٦ ، رقم ١٨٨ ، ص ١٠٢٧ .

(٣) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٣ .

(٤) الهامش السابق ، ص ٤٦٤ : ٤٦٥ .

الشروط الموضوعية :

تتعلق الشروط الموضوعية لتفتيش المساكن في محل التفتيش و سببه و السلطة المختصة بالأمر به :-

محل التفتيش :

يشترط في محل التفتيش بالنسبة للمساكن أن يكون محدداً ، أى يعين بكل دقة كأن يذكر أنه مسكن فلان ، و يذكر عنوانه بوضوح (1). و عليه لا يجوز أن يصدر الأمر بتفتيش مساكن قرية بالكامل أو مدينة ككل . و كذلك لا يجوز تفتيش جميع غرف فندق معين بحثاً عن سلاح استخدم في جريمة (2) . و لذلك قضى بأنه إذا قدم لوكيل النيابة طلب إذن بتفتيش منازل أشخاص (مذكور أسمائهم بكشف مرفق بالطلب) فأشر وكيل النيابة على الطلب بالترخيص في إجراء التفتيش و لم يكن بالطلب أية اشارة تحدد هؤلاء الأشخاص أو تبين الهم هم المقصودين بالإذن ، فلا يعتبر هذا الإذن جدياً يبيح التفتيش (3) و ان كان لا يشترط في التحديد أن يكون باسم الشخص أو صاحب المسكن أو باسم الشارع الذي يقع فيه المسكن و رقمه ، و انما يكفي مجرد و قابليته للتحديد عن طريق الظروف المحيطة بأمر التفتيش ، فقد يتحدد بملكية المترل لشخص معين أو يتحدد بالنسبة لما يجاوره من مساكن أخرى (4) . و لذلك قضى بأن الخطأ في

---

(١) الهامش السابق ، ص ٤٥٣ : ٤٥٤ .

(٢) نقض ١٩٧٠/٦/١٥ ، م.أ.ن ، س٢١ ، رقم ١١١ ، ص ٨٩٤ .

(٣) نقض ١٩٣٥/٢/١١ ، مج .القِ .القِ ، ج٣ ، رقم ٣٢٥ ، ص ٤٢٥ .

(٤) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨١٧ .

رقم الطابق الذي يشغله الطاعن متى كان الطاعن لا ينازع في ان مسكنه الذي أجـــرى تفتيشه هو المسكن ذاته المقصود من أمر التفتيش و قد عين تعييناً دقيقاً لا يجعلـــه غـــير مشروعاً .

كما يشترط في محل التفتيش ألا يكون هناك حظر أو قيد على التفتيش ، فلا يجوز الإذن بتفتيشه . و من أمثلة ذلك الحصانة الدبلوماسية لمقـــار البعثـــات الدبلوماســـية و القنصلية و مساكنهم على النحو السابق توضيحه لدى استعراضنا لمفهوم المســـكن . و إن كان مخالفة هذا الحظر لا يرتب بطلان التفتيش ، فمثلاً لو خالفت الدولة الأجنبية قواعد هذا العرف الدولي سقطـــت الحصانة التي يتمتـــع بها هذه المقار ، و من ثم يصبح الإذن بتفتيشها صحيحاً (١) .

كما لا يجوز تفتيش مترل عضو مجلس الشعب قبل رفع الحصانة عنه ، فإذا حدث أن تم تفتيش مسكنه قبل رفع الحصانة كان هذا التفتيش باطلاً . و كـــذلك لا يجـــوز تفتيش مكتب المحامي أو الخبير الاستشاري لضبط الأوراق التي سلمها المتهم لهما لتـــولى الدفاع عنه ، أو ضبط المراسلات المتبادلة بينه و بين المتهم الموكل في الدعوى الجنائيـــة المرفوعة ضده .

٢ – سبب التفتيش :

حدد المشرع سبب التفتيش في المادة (٩١) من قانون الاجراءات الجنائية بأنه " اتهام موجه الى شخص يقيم في المترل المراد تفتيشه بإرتكاب جناية أو جنحة ، أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة " وفقاً لهذا فإنه يشترط في الواقعة المنشئة

---

(١) نقض ١٩٧٦/١٢/١٦ ، م.أ.ن ، س ٢٧ ، رقم ، ص ٩٧٨ .

للسلطة أولاً : أن تنطوي على جريمة ، و عليه فإن أمر التفتيش الذي يصدر في شأن جريمة لم ترتكب بعد ، و لكن ارتكابها في مستقبل قريب راجح أو مؤكداً هو أمر باطل [١] و لذلك قضت محكمة النقض بأن الإذن بالتفتيش اجراء من اجراءات التحقيق لا يصح قانوناً اصداره إلا لضبط جريمة واقعة بالفعل و ترجحت نسبتها إلى المأذون بتفتيشه ، و لا يصح بالتالي اصداره لضبط جريمة مستقلة و لو قامت التحريات و الدلائل الجدية على أنها ستقع بالفعل [٢] .

ثانياً : أن توصف الجريمة التي ارتكبت بأنها جناية أو جنحة فلا يجوز التفتيش في المخالفات لضآلة أهميتها . و العبرة بالوصف القانوني الذي يسبغه المحقق على الجريمة وقت التحقيق فإذا اعتقد المحقق بأن الجريمة جنحة فأمر بتفتيش مسكن المتهم ، ثم اتضح له بعد ذلك أن الواقعة مخالفة فالأمر بالتفتيش صحيحاً [٣] .

ثالثاً : أن يوجه الاتهام الى الشخص المقيم في المسكن أو أن توجد قرائن ضده بإخفائه في مسكنه أشياء متعلقة بالجريمة : يشترط أن يوجه الاتهام الى المقيم في المسكن المراد تفتيشه أو على الأقل تتوافر قرائن يستدل منها على اخفائه لأشياء تتعلق بالجريمة التي ارتكبت . و يشترط لتوجيه الاتهام بإعتباره شرطاً للأمر بالتفتيش أن يتخذ إجراءات استدلال بشأن الشبهات التي تحيط بالمتهم ، و أن تدون هذه الاجراءات في محضر يطلع عليه المحقق ، و أن تستخلص منها دلائل كافية على الاتهام أو الاخفاء [٤] و تطبيقا لذلك

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٥٣ .
(٢) نقض ١٩٦٢/١/١ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، رقم ٥ ، ص ٢٠ .
(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٥٣ : ٦٥٤ .
(٤) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٧٠ .

قضى بأنه إذا أمر المحقق بالتفتيش استنادا الى بلاغ تلقاه في شأن الجريمة ، فإنه باطل إذ لا تقوم بمجرد البلاغ الدلائل الكافية المستندة الى اجراءات الاستدلال [١] .

رابعاً : أن تكون هناك فائدة يحتمل الحصول عليها بالتفتيش : التفتيش بوصفه عمل من أعمال التحقيق يتعين أن يكون قد بوشر بهدف معين و هو كشف الحقيقة ، و الا كان المساس بحرمة مسكنه بغير مبرر [٢] . و كشف الحقيقة يجب أن يفهم أنه ليس قاصراً على مصلحة الاتهام ، و انما كل ما يؤدي الى الحقيقة سواء كانت هذه السلطة تتعلق بإثبات التهمة أم بنفيها [٣] .

٤ – السلطة المختصة بالأمر بالتفتيش :

فرق المشرع في المادة (٢٠٦) من قانون الاجراءات الجنائية بين مسكن المتهم و غير المتهم : فمنح النيابة العامة سلطة اصدار الأمر بتفتيش مسكن المتهم ، و لها أن تباشره بنفسها ، و أن تنتدب لذلك أحد مأموري الضبط القضائي ، دون أن يحق لها الإذن بتفتيش مسكن غير المتهم و كل ما تملكه في هذا الشأن أن يطلب ذلك من القاضي الجزئي الذي يملك منح الإذن لها بذلك أو رفضه [٤] .

و طلب الإذن بتفتيش مسكن غير المتهم لا يجوز الامن النيابة العامة للقاضي الجزئي ، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يطلب ذلك مباشرة من تفتيشه مسكن غير المتهم ، و لهذه الأخيرة أن تطلب من القاضي الجزئي ذلك الإذن ، و في نفس الوقت لا

---

(١) نقض ١٩٣٧/١٢/٢٠ ، مح .الق . الق ، ج ٤ ، رقم ١٣١ ، ص ١٢١ .

(٢) نقض ١٩٥٤/٦/١٦ ، م.أ.ن ، س ٥ ، رقم ٢٥٥ ، ص ٧٨٧ .

(٣) نقض ١٩٢٩/١٢/٢٧ ، مج .الق . الق ، ج٢ ، رقم ٣٥٤ ، ص ٤٧٧ .

(٤) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٨٢ : ٣٨٣ .

يجوز للقاضي القيام بالتفتيش وانما كل ما يملكه أن يمنح الإذن للنيابة العامة ، و لهذه الأخيرة الحق في أن تقوم بهذا الاجراء بنفسها ، أو أن تنتدب أحد مأموري الضبط القضائي [1] .

و على العكس إذا كان القائم بالتحقيق هو قاضي التحقيق ، فإنه يملك الإذن بتفتيش منزل المتهم و غير المتهم دون حاجة لاستئذان القاضي الجزئي في ذلك [2].

- و إذا كانت النيابة العامة لا تملك الإذن بتفتيش مسكن غير المتهم ، فما الحكم إذا كان المنزل المراد تفتيشه مملوكاً ملكية مشتركة بين المتهم و غيره ، و من هو صاحب السلطة في الإذن بتفتيش هذا المسكن (المشترك) ؟ لا مشكلة إذا كان ملكية كل شريك في المكان مفرزه أى محددة كأن يكون لكل ساكن بالمسكن غرفة محددة ، في هذه الحالة تملك النيابة العامة الإذن بتفتيش الجزء الخاص بالساكن المتهم فقط دون غيره و الا كان التفتيش باطلاً .

و تدق المسألة عندما تكون الملكية غير مفرزة أو مشتركة على الشيوع بين الساكنين في المسكن : هنا نفرق بين حالتين : إذا كان جميع القاطنين بالمسكن متساوين من حيث الملكية . و من أمثلة ذلك الغرفة بالفندق المؤجرة لعدة طلبة فجيمع الطلبة يقطنون في هذه الحجرة ، و جميعهم متساوي في ذلك . في هذه الحالة تملك النيابة العامة الإذن بتفتيش مسكن المتهم رغم أن هذا المسكن مملوكاً أو مشغولاً بغيره أيضاً ، إذ لو قيل بغير ذلك لا متنع على النيابة العامة تفتيش المسكن المشترك الا إذا كان الاتهام موجه لجميع القاطنين فيه . و هذا أمر لا يقبل ، لذا فإن الضرورة تقتضي ذلك . بينما إذا كان

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٧٤ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٦٠ .

من يقطنوا هذا المسكن غير متساوين كأن تكون حيازة بعضهم أصلية و الآخرين تبعية و و من أمثلة ذلك المسكن الذي تقيم فيه أسرة مكونـــة مـــن زوج و زوجـــة و اولاد و خدم ، فهذا المسكن الزوج فيه هو الحائز الأصلي له ، بينما الآخرين حائزين للمسكن بالتبعية ، في هذه الحالة إذا كان الحائز الأصلى هو المتهم جاز للنيابة العامة الإذن بتفتيش المسكن ، بينما إذا كان المتهم أحد الحائزين التبعيين وجب على النيابة العامة اســتئذان القاضي الجزئي [١] .

– و ثمة تساؤل ثانية : هل يملك مأمور الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم مـــتى ضبط هـــذا الأخير في حالة التلبس بإرتكابه لجناية أو جنحة يعاقب عليها بالحبس بمـــا يزيد على ثلاثة أشهر ، و ذلك على غرار حقه في القبض على المتهم في هـــذه الحالـــة و تفتيشه ؟ نقول وفقاً لنص لمادة (٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية يملك مأمور الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم متى ضبط في حالة تلبس و ذلك لنصها على أن لمـــأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم و يضـــبط فيـــه الأشياء و الأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من امارات قوية أنها موجودة فيه [٢] . الا أنه في ظل الدستور الحالي الصادر بعد العمل بقانون الاجـــراءات الجنائيـــة احتدم الجدل حول مدى سلطة مأمور الضبط القضائي في حالة التلـــبس فيمـــا يتعلـــق بتفتيش مسكن المتهم في ضوء المادة (٤٤) من الدستور لنصها على أن " للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها و لا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون " و في عام

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٣٨٤ : ٣٨٥ .

(٢) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٨٤ .

١٩٨٤ حسمت المحكمة الدستورية العليا هذه المسألة و قضت بعدم دستورية المادة (٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية و استندت في ذلك الى حجتين : الأولى : عموم نص المادة (٤٤) من الدستور بتفتيش الأشخاص . و الثانية : الأعمال التحضيرية للمادة (٤٤) و التي تكشف عن قصد واضعي الدستور في عدم الاعتداد بمجال التلبس كسبب يبيح لمأمور الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم ، و من ثم لا يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم من تلقاء نفسه و لو في حالة التلبس [١] .

و هذا الموقف سلمت به محكمة النقض في حكم لاحق على حكم الدستورية العليا حيث قضت بأن نص المادة (٤٤) من الدستور عام مطلق لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيده مما مؤداه أنه يلزم في جميع أحوال تفتيش المساكن صدور أمر قضائي مسبب . و أضافت بأن حكم هذه المادة (٤٤) قابل للاعمال بذاته و من ثم فإن حكم المادة (٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية يعتبر منسوخاً ضمناً بقوة الدستور نفسه منذ العمل بأحكامه دون تربص صدور قانون أدنى [٢] .

- و ثمة مسألة ثالثة يتور الجدل حولها هل يجوز للمحكمة أن تأمر بتفتيش مسكن المتهم ؟ ذهب البعض إلى القول بعدم أحقية المحكمة في الإذن بتفتيش مسكن المتهم . و استندوا في ذلك الى وصف المشرع للتفتيش بأنه " عمل من أعمال التحقيق و من ثم يقتصر على مرحلة التحقيق الابتدائي دون مرحلة التحقيق النهائي (المحاكمة) ، و عليه

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٠٥ .
د/آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٥٦٠ .
دستورية عليا ١٩٨٤/٦/٢ ، س ٤ ق ، رقم ٥ مجموعة المحكمة الدستورية العليا ، ج٣ ، رقم ١٢ ، ص ٦٧.
(٢) نقض ١٩٨٥/١١/٢٥ ، م.أ.ن ، س٣٦ ، رقم ١٨٨ ، ص ١٠٣٧ .

إذا دخلت الدعوى حوزة المحكمة انقضت مرحلة التحقيق الابتدائي ، فضـــلاً عـــن أن التفتيش لا يحقق غرضه الا إذا تم في وقت قريب من لحظة ارتكاب الجريمة و هو مـــا لا يتحقق اذا تم بأمر المحكمة [1] .

بينما ذهب البعض الآخر للقول بجواز الأمر بتفتيش مسكن المتهم من قبل المحكمـــة استناداً الى أن اجراءات المحاكمة هي بدورها أعمال تحقيق ، و بالتالي وصف التفتـــيش بأنه عمل من أعمال التحقيق لا يحول دون منح هذا الاختصاص للمحكمة شأنها شـــأن المحقق . كما أن المحكمة مخوله بإتخاذ أى اجراء نراه ضرورياً أو ملائماً لكشف الحقيقة . و هو ما نصت عليه المادة (٢٩١) من قانون الاجراءات الجنائيـــة لنصـــها علـــى أن " للمحكمة أن تأمره و لو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أى دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة " فضلاً عن أن دور المحكمة ايجابي و ليس سلبي إذ يتعين عليهـــا تحـــري الحقيقة بنفسها و لا يجوز لها أن تقتصر على الأدلة التي يقدمها لها أطراف الدعوى [2] .

و نتفق في الرأى مع الاتجاه الثاني الذي يخول المحكمة سلطة الاذن بتفتيش مســـكن المتهم لرجاحة الحجج التي استند اليها أنصار هذا الاتجاه . و ان كان ذلك من الناحيـــة العملية نادر التطبيق لاعتبارين : الأول أن التفتيش يفقد فاعليته إذا تم من قبل المحكمـــة للفاصل الزمني بين التفتيش في هذه الحالة وزمن ارتكاب الجريمة . و من المعـــروف أن التفتيش كلما جرى مبكراً (بالنسبة للحظة ارتكاب الجريمة)كـــان أكثـــر جـــدوى . و الثاني : أن المحكمة يتعذر عليها أن تقوم بهذا الاجراء بنفسها لأن ذلك يقتضـــي مـــن المحكمة الانتقال بكامل هيئتها الى المسكن المراد تفتيشه الأمر الذي يقتضي علانيته ممـــا

---

(١) د/محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٧٣ ، د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٧٣ : ٤٧٤ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٤١٠ ، ٦٦١ ، د/عبد الغريب المرجع السابق ، ٨٢٦ : ٨٢٧ .

يتناقض مع أهم خصائص التفتيش (المفاجأة) من أجل ذلك فإنها إذا قررت تفتيش مسكن المتهم تكتفي بندب أحد أعضائها أو تندب النيابة العامة لذلك [١] .

الشروط الشكلية :

بجانب الشروط الموضوعية السابق الوقوف عليها فقد تطلب المشرع شرطين شكليين : يتعلق الأول بتسبيب الأمر بالتفتيش و هو ما سبق تناوله لدى استعراضنا للشروط الشكلية لتفتيش الأشخاص ، لذا نحيل اليه لعدم الاختلاف ، و يتعلق الثاني بتنفيذ التفتيش . و نظراً لاختلاف هذا الشرط عن نظيره فيما يتعلق بتفتيش الأشخاص لذا نبرز فيما يلي أوجه الاختلاف و التي يمكن حصرها في حضور عملية التفتيش و في أسلوب التفتيش :-

١ - حضور التفتيش :

أوجب المشرع في المادة (٩٢) من قانون الاجراءات الجنائية حضور المتهم أو من ينيبه عنه اجراء تفتيش مسكنه أن أمكن ذلك . و بالنسبة لتفتيش مسكن غير المتهم اوجب المشرع دعوة صاحب المسكن أو من ينوب عنه عملية التفتيش [٢] . و لم يرتب المشرع على عدم حضور المتهم أو صاحب المسكن (غير المتهم) عملية التفتيش البطلان . و في ذلك قضت محكمة النقض بأن " حصول التفتيش بغير حضور المتهم لا يترتب عليه البطلان ذلك أن القانون لم يجعل حضور المتهم التفتيش الذي يجرى في مسكنه شرطاً جوهرياً لصحته و من ثم فإنه لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على الدفع الذي أبداه المتهم ببطلان التفتيش لاجراءه في غيبته طالما أنه دفع قانوني ظاهر

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٧٤ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦١٢ .

البطلان " [١]. و على العكس إذا كان في امكان المتهم حضور التفتيش أو من ينيبه في ذلك و منعه المحقق من ذلك ، وكذلك اذا تم تفتيش سكن غير المتهم دون دعوته لذلك أو عدم تمكينه من الحضور رغم امكانه الحضور كان هذا الاجراء باطلاً [٢] .

و إذا كان المشرع أوجب حضور المتهم أوصاحب المسكن (غير المتهم) عملية التفتيش متى أمكنه ذلك ، فإنه لم يوجب ذلك بالنسبة للمدافع عن المتهم فلا يلزم المحقق بإخطار المدافع مقدماً بموعد التفتيش لأنه لا يخضع لأحكام الاستجواب فضلاً عن أن نطلب ذلك يفسد الغرض المستهدف من التفتش [٣] .

و فيما يتعلق بتفتيش نقابة المحامين و نقاباتها الفرعية أوجب المشرع في المادة (٢٢٤) من قانون المحاماه ١٩٨٣/١٧ حضور نقيب المحامين أو نقيب النقابة الفرعية أو من يمثلها .

٢ – اسلوب تنفيذ التفتيش :

على غرار تفتيش الأشخاص يتعين أن ينفذ التفتيش بحدود الغرض منه ، أى لا يجوز الا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري التحقيق بشأنها ، كما يملك المحقق وضع الأختام على الأماكن التي بها آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة و تعيين حراس عليها ، كما ينبغي تحرير محضر بالتفتيش يثبت فيه اجراء عملية التفتيش و من حضر و ما ثم العثور عليه .

---

(١) نقض ١٩٧١/١/٢٤ ، م.أ.ن ، س ٢٢ ، رقم ٢٢ ، ص ٩٥ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٠٧ : ٦٠٨ .

(٣) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٦٣ .

و فيما يتعلق بأسلوب تنفيذ التفتيش فمتروك لسلطة المحقق التقديرية فله أن يـــتخير الوسيلة التي يراها مناسبة لاجراء التفتيش في أى ساعة من الليل أو النهار ، و له أن يختار الأسلوب الذي يتم به دخول المسكن سواء من الباب أو النافذة أو من سطح مجـــاور ، أو بطريق التسلق .. الخ . و تطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان الأصل في دخول المنازل أن يكون من أبوابها و لكن إذا تعذر الدخول من تلك الأبواب لأى ســـبب كـــان جـــاز الدخول من النافذة إذا لم يكن هناك أمر صريح من الجهة المختصة بمنع ذلك ، فإذا أذنت النيابة لرجل البوليس في تفتيش منزل المتهم و رفضت الإذن بكسر الباب فلا حرج على البوليس إذا تعذر عليه دخول المنزل من بابه فدخله من احدى النوافذ [1].

حالات تفتيش المساكن :

في ضوء المادة ٤٤ من الدستور المصري لعام ١٩٧١ ، و في ضـــوء الاجـــراءات الجنائية المتعلقة بتفتيش المساكن ، و في ضوء حكم المحكمة الدستورية العليا عام ١٩٨٤ لا يجوز تفتيش المساكن الا في حالتين فقط هما : حالة الإذن بتفتيش المسكن من قبـــل الجهة المختصة بذلك ، و حالة رضا صاحب المسكن أو حائزه بتفتيشه . و دون أن يجوز ذلك في حالتين : التلبس لعدم دستورية المادة (٤٧) من قانون الاجراءات الجنائية علـــى النحو السابق ايضاحه ، و منزل الخاضع لرقابة لشرطة لالغاء المادة (٤٨) مـــن نفـــس القانون بالقانون رقم ١٩٧٢/٣٧ ، فضلاً عن عدم دستوريته لتعارضه مع المـــادة (٤٤) من الدستور (مع افتراض عدم الغائها (م٤٨أ.ج) .

حالة الحصول على اذن من الجهة المختصة بالتفتيش :

---

(١) نقض ١٩٣٥/٥/٢٠ ، مج الق . الق ، ج١ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٠٣ .

إذا صدر اذن بتفتيش مسكن من الجهة المختصة (نيابة عامة – قاضي تحقيق – القاضي الجزئي) على النحو السابق ايضاحه جاز للنيابة العامة أو لقاضي التحقيق أو المحكمة تنفيذه ، كما يجوز للمحكمة ندب النيابة العامة أو قاضي التحقيق لذلك ، كما يجوز للنيابة أو قاضي التحقيق ندب مأمور الضبط القضائي للقيام بتفتيش المسكن .[1]

حالة الرضا السابق بالتفتيش :

يصدق هنا ما سبق ذكره لدى تعرضنا لحالات تفتيش الأشخاص بصدد هذه الحالة (رضا الخاضع للتفتيش) لذا تحيل اليه منعاً للتكرار . و نكتفي هنا بالاستدلال بأحد أحكام النقض للتدليل على هذه الحالة حيث قضت بأن " حرمة المنازل و ما أحاطها المشرع به من رعاية تقتضي حين يكون دخولها بعد رضاء أصحابها و بغير اذن من النيابة أن يكون الرضا صريحاً حراً حاصلاً منهن قبل الدخول و بعد المامهم بظروف التفتيش ، و بعدم وجود مسوغ يخول من يطلب سلطة اجرائه . و متى كان الطاعن قد قرر أمام المحكمة أنه أحيل إلى الكشف الطبي اثر الاعتداء عليه من الضابط الذى أجرى التفتيش ، و أنه ثبت من هذا الكشف اصابته بإشتباه في كسر بالضلوع . و بأن توقيعه على الاقرار أخذ منه بطريق الاكراه ؛ فإن الحكم يكون قاصراً بما يتعين معه نقضه و الاحالة [2] .

الفرع الثاني

الهدف من التفتيش

" ضبط الأشياء "

(١) نقض ١٩٣٥/٥/٢٠ ، مح . القـ.القـ ، ج١ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٠٣ .

(٢) نقض ١٩٦٣/١/٢٩ ، م.أ.ن ، س ١٤ ، رقم ١٠ ، ص ٤٣ .

الهدف من التفتيش هو ضبط كل ما يفيد في كشف الحقيقة بشأن الجريمة موضوع التحقيق (م٩٠ : ١٠٠ أ.ج) و تقتضي دراسة الضبط تحديد الأشياء التي يجوز ضبطها ، و القواعد الخاصة بالاطلاع على هذه الأشياء ، و أخيراً التصرف فيها :-

أولاً : الأشياء التي يجوز ضبطها

فرق المشرع بين الضبط و القبض : فالضبط يتعلق بالأشياء ، بينما يتعلق القبض بالانسان . و قد حدد المشرع في المادة (٩١) من قانون الاجراءات الجنائية الأشياء التي يجوز ضبطها بأنها " الأوراق و الأسلح و كل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه و كل ما يفيد في كشف الحقيقة " . وفقاً لهذا النص فإن الأشياء التي يجوز ضبطها يمكن تصنيفها الى فئات ثلاث هي : ما استعمل في ارتكاب الجريمة ، و ما نتج عنها ، و ما وقعت عليه . و بصفة عامة كل شيء يمكن أن يفيد في كشف الحقيقة أيا كان طبيعته سواء كان يحوزه المتهم أو غير المتهم [١] . كما يجوز أن يرد الضبط على كافة الخطابات و الرسائل و الجرائد و المطبوعات و الطرود لدى مكاتب البريد و كافة البرقيات لدى مكاتب التلغراف ، و كذلك مراقبة المحادثات السلكية و اللاسلكية متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة [٢] . و هو ما نصت عليه المادة (٩٥) من قانون الاجراءات الجنائية حيث جعل ضبط الخطابات و الرسائل و الجرائد و المطبوعات و الطرود و مراقبة المحادثات السلكية و اللاسلكية و اجراء التسجيلات لمحادثات شخصية من سلطة قاضي التحقيق [٣] . و لا تعد رقابة المحادثات

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٦٧ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٤٥ .

(٣) د/محمود طه ، التعدي .. المرجع السابق ، ص ١٠٠ : ١٠٤

التليفونية ضبطاً لكونها من الأشياء المعنوية . و قد نظمها المشرع في المادتين ٢٠٦،٩٥)
من قانون الاجراءات الجنائية .

- و إذا كانت الأشياء ذات الطابع المادي و التي من شأن ضبطها أن تساعد في كشف الحقيقة تصلح لأن تكون محلاً للضبط دون الأشياء المعنوية كالمحادثات التليفونية ، و التي تعد رقابتها اجراء مستقل بذاته ، فإن هناك طائفة من الأشياء جرم المشرع ضبطها ولو كان لها فائدة في الكشف عن الحقيقة . و هو ما نصت عليه المادة (٩٦) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أنه " لا يجوز لقاضي التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشاري الأوراق و المستندات التي سلمها المتهم لهما ، لأداء المهمة التي عهد اليهما بها ، ولا المراسلات المتبادلة بينهما في القضية " . و لا يقتصر الحظر وفقاً لهذا النص على الأوراق التي يسلمها المتهم لمحاميه فقط ، و انما يمتد ليشمل كذلك أى أوراق تسلم للمدافع في سبيل الدفاع عن المتهم ، و لو كانت مسلمة من غير المتهم ، و لا يمتد هذا الحظر الى الأوراق التي تكون لدى المدافع و لا تتعلق بالدفاع عن المتهم ، و لهذا يجوز للمحقق تفتيش منزل المحامي أو مكتبه إذا قامت قرائن على وجود أشياء لدى المحامي تفيد في كشف الحقيقة و لا علاقة لها بحق الدفاع عن المتهم [١]. كما يشمل هذا الحظر الأوراق التي تحوى أسرار فرض القانون على من يعلمها عدم افشائها و الا تعرض للعقاب وفقاً لنص المادة (٣١٠) من قانون العقوبات و المتعلقة بجريمة افشاء أسرار المهنة [٢].

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٧١ .

(٢) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ٣٩٦ : ٣٩٧ .

ثانياً : قواعد الضبط

تتمثل قواعد الضبط في وسائله و شروطه و الاجراءات التالية لعملية الضبط :

وسائل الضبط :

تتعدد وسائل الضبط : فقد يعثر المحقق على الشيء عرضاً و قد يقدمه حائزه للمحقق طوعاً و اختياراً . و في هاتين الحالتين يكون الضبط اجراء استدلال ، و غالباً ما يتم الضبط اثر عملية التفتيش سواء لشخص أو لمسكن المتهم أو غير المتهم . و في هذه الحالة يعد أحد اجراءات التحقيق .

و ثمة وسيلة أخرى قد لجأ اليها المحقق لضبط الأشياء التي تفيده في كشف الحقيقة و تتمثل في تكليف المحقق لحائز الشيء المراد ضبطه بتقديمه إليه . و يستوي أن يكون مالكاً لهذا الشيء أم مجرد حائزاً له . كما يستوى أن يكون فرداً عادياً أم موظفاً عاماً [1]. و هو ما نصت عليه الماده (٩٩) من قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " لقاضي التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه ، و يسري حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الأمر الا إذا كان في حالة من الأحوال التي يخوله القانون فيها الامتناع عن أداء الشهادة " .

و قد جرم المشرع من يمتنع عن تقديم ما يحوزه من أشياء كلفه المحقق بتقديمها اليه ، الا إذا توافرت احدى الحالات القانونية للامتناع عن أداء الشهادة ، و هو ما نصت عليه المادة (٢٨٤) من نفس القانون لنصها على أنه إذا امتنع الشاهد عن أداء اليمين أو عن الإجابة في غير الأحوال التي يجيز له القانون فيها بذلك ، حكم عليه في مواد المخالفات

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦١٧ : ٦١٨ .

بغرامة لا تزيد على عشرة جنيهات و في مواد الجنح و الجنايات بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه و إذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل اقفال باب المرافعة يعفى من العقوبة المحكوم بها عليه كلها أو بعضها " . و تتمثل هذه الحالات فيما نصت عليه المواد (٦٥ : ٦٧) من قانون المرافعات ، و المادة (٢٨٦) من قانون الاجراءات الجنائية .

و يمكننا حصرها في ضوء هذه النصوص القانونية في : أولاً : الموظفون المكلفون بخدمة عامة ، و ذلك بالنسبة لما يكون قد وصل الى علمهم أثناء قيامهم بعملهم من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني و لم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها (م٦٥ مرافعات) . ثانياً : المحامون أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم و ذلك بالنسبة لما يكون قد وصل الى علمهم عن طريق مهنتهم الا إذا طلبها منهم من أسر اليهم بها أو كان مقصوداً بها ارتكاب جناية أو جنحة (م٦٦ مرافعات) . ثالثاً : الزوجان لا يجوز الا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر (م٦٧ مرافعات) . رابعاً أصول و فروع وأقارب و أصهار المتهم حتى الدرجة الثانية ، الا إذا كانت الجريمة قد وقعت على الشاهد أو أحد أقارب أو أصهاره الأقربين أو كان هو المبلغ عنها أو لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى (م٢٨٤ أ.ج) .

و لا يجوز تكليف المتهم بتقديم الشيء أو الأشياء التي يرى المحقق أهميتها في التحقيق الخاص بالدعوى الجنائية المتهم فيها ، لأنه لا يجوز قانوناً اجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه .

شروط الضبط :

اشترط المشرع ضبط الخطابات و الرسائل و غيرهـا لـدى مكاتـب البريـد ، و البرقيات لدى مكاتب البرق ، أو اجراء تسجيلات الأحاديث التي تجـرى في أمكنـة خاصة ثلاثة شروط :

الأول : أن يكون لهذه الاجراءات فائدة في كشف الحقيقة في جنايـة أو جنحـة معاقب عليها بالحبس بما لا يزيد على ثلاثة أشهر .

الثاني : ألا تزيد مدة الأمر على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد مدة أو مـدد أخـرى مماثلة .

الثالث و الأخير : صدور أمر مسبب بذلك من قاضي التحقيق متى كان هو الذي يباشر التحقيق أو من القاضي الجزئي متى كانت النيابة العامة هي التي تابشر التحقيـق بإستثناء جرائم أمن الدولة وفقاً للقانون ١٠٥ لعام ١٩٨١ ، و الجرائم التي تخضع لقانون الطوارئ رقم ١٦٢ لعام ١٩٥٨ ، و جرائم القسم الأول من الباب الثاني من الكتـاب الثاني من قانون العقوبات طبقاً للقانون رقم ٩٧ لعام ١٩٩٢ حيث منح النيابة العامـة (المحقق) في هذه الجرائم سلطة الأمر بضبط هذه الأوراق [١] .

الاجراءات التالية لعملية الضبط :

تطلب المشرع اتخاذ اجراءات معينة عقب عملية ضبط الأشياء بغية المحافظة علـى الدليل خشية العبث به ، و لعـدم اضـعاف قوتـه في الاثبـات . و تتمثـل هـذه الاجراءات في :-

---

(١) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٧٣ : ٤٧٤ .

١ – عرض المضبوطات على المتهم :

أوجب المشرع فور عمليه الضبط عرض الأشياء المضبوطة علـى المتـهم لابـداء ملاحظاته عليها ، و يحرر بذلك محضر يثبـت فيـه اطلاعـه عليهـا ، و ملاحظاتـه بخصوصها ، و يوقع عليه أو يذكر امتناعه عو التوقيع (م٥٥/٢ أ.ج) .

٢ – تحريز المضبوطات :

ألزم المشرع المحقق بتحريز المضبوطات للحيلولة دون العبث بها ، و تختلف اجراءات التحريز هذه بإختلاف نوع الشيء المضبوط فإذا كان محل الضبط مكاناً جاز للمحقـق أن يقيم عليه حارساً أو أكثر ، كما له أن يأمر بغلقه ووضع الأختام عليه حتى لا يفـتح في غيابه (م٥٣ ، ٥٤ أ.ج) . بينما إذا كان محل الضبط منقولاً وجب على من قـام بالضبط أو أمر به وضعه في حرز مغلق و أن يربطه و أن يختم الحرز و يكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر الخاص بضبط المنقولات ، و يشار إلى الموضوع الذي حصـل الضبط من أجلـه (م٥٦ أ.ج) [١] و لا يجوز فض الأختام الموضوعة على الأماكن أو الأحراز إلا بحضور المتهم أو وكيله و من ضبطت عنده هذه الأشياء أو بعـد دعـوتهم لذلك (م٥٧ أ.ج) [٢].

و لم يرتب المشرع على مخالفة واجب تحريز الأشياء المضبوطة البطلان ، و كل ما يترتب على عدم التحريز لهذه الأشياء هو التقليل مـن قيمـة الـدليل المسـتمد مـن المضبوطات [٣]. و في ذلك قضت محكمة النقض بأنه " إذا كان المسدس المضـبوط في

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٠٠ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٣٦ .

(٣) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٣٣ .

الحادث لم يحرز الا بعد بضعة أيام من وقوع الحادث خلافاً لما تنص عليه المادة ٥٦ اجراءات ، و استبانت المحكمة فيما أوردته من أدلة سائغة الى أنه هو المسدس الذى ارتكب به الحادث ، و ضبط فور حصوله ، و أطرحت جانباً الخطأ المادي في رقم السلاح الوارد في تقرير الخبير ، فإن اطمئنان المحكمة لما أخذ به سائغ و مبعد للشك و مانع لكل بطلان لتعلقه بتقدير أدلة الدعوى في حدود سلطاتها الموضوعية " (١).

٣ – عدم جواز فض الأوراق المختومة و المغلقة :

التي تضبط في مسكن المتهم بمعرفة مأمور الضبط القضائي لما قد تحتويه هذه الأوراق من أسرار خاصة (م٥٢ أ.ج) . و قد قصر سلطة الاطلاع على هذه المضبوطات على المحقق (م٥٧أ.ج) (٢).

٤ – الاطلاع على الأشياء المضبوطة :

لا يجوز لمأمور الضبط القضائي الاطلاع على الأشياء المضبوطة السابق تحريزها إلا بمعرفة المحقق سواء بنفسه أو بواسطة من ينتدبه لذلك ، كأن يحتاج الاطلاع عليه و استخلاص الدليل منه خبرة فنية . ووفقاً للمادة (٩٧) من قانون الاجراءات الجنائية يملك قاض التحقيق وحده الاطلاع على الخطابات و الرسائل و الأوراق الأخرى المضبوطة و ذلك في حضور المتهم و الحائز أو المرسلة إليه ان أمكن ، و يدون ملاحظاتهم عليها . و له عند الضرورة أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة بفرز الأوراق المذكورة .

---

(١) نقض٢ ١٩٥٥/١/٢٧ ، مج. الق. الق ، ج١ ، ص ٩ .

(٢) د/عبيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٦٨٩ .

و له حسب ما يظهر من الفحص أن يأمر بضم تلـــك الأوراق الى ملـــف القضـــية أو يسلمها الى من كان حائزاً لها أو الى المرسلة اليه [١] .

كما أوجب المشرع في المادة (١٠٠) من قانون الاجراءات الجنائية ابلاغ الخطابات و الرسائل التلغرافية المضبوطة لدى المتهم أو المرسلة اليه ، أو تعطي اليه صورة منـــها في أقرب وقت ، الا إذا كان في ذلك اضراراً بسير التحقيق و يترك تقدير ذلك للمحقق .

ثالثاً : التصرف في الأشياء المضبوطة :

التصرف في الأشياء المضبوطة قد يكون جوازياً أحياناً و وجوبياً أحياناً أخـــرى : فهو وجوبي عندما يصدر المحقق أمر بالحفظ أو بألا وجه لاقامة الدعوى ، و كذلك عند الحكم في الدعوى إذا حصلت المطالبة بالرد أمام المحكمة (م ١٠٦ أ.ج) و في غير هذه الحالات فإن الرد يكون جوازي متى كانت هذه الأشياء غير لازمة للتحقيق و لم تكـــن محل للمصادرة و يتخذ التصرف في الأشياء المضبوطة أحد صور أربع :-

١- رد الأشياء المضبوطة الى حائزها :

يقصد برد الأشياء المضبوطة اعادة الشيء الذي وقعت عليه الجريمة أو المتصلة بها الى مالكه أو حائزه بعد أن أخذ منه بطريقة قانونية ما لم يكن لمن ضبطت معـــه حـــق في حبسها بمقتضى القانون [٢].

و قد أجاز المشرع رد الأشياء المضبوطة الى حائزها وقت ضبطها و لـــو لم يكـــن مالكها ، فإذا كانت هذه المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو المتحصـــلة منها ترد الى من فقد حيازتها بالجريمة ما لم يكن لمن ضبطت معه حق في حبسها بمقتضى

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٥٢ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٧٤ .

القانون (م ١٠١ ، ١٠٢ أ.ج) كما هو الشأن بالنسبة لمشترى الأشياء المضبوطة بحسن نية [١].

و الأمر برد الأشياء المضبوطة يصدره المحقق (قاضي التحقيق أو النيابة العامة) ، كما يجوز صدوره من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة في حالة المنازعات أو في حالة وجود شك في من له الحق في تسليم الأشياء المضبوعة ، و ذلك بعد احالة الأمر من قبل المحقق اليها . و لهذا المحكمة أن تأمر بإحالة الخصوم الى المحكمة المدنية إذا رأت موجباً لذلك (م١٠٠ أ.ج) كما يجوز للمحكمة أن تأمر بالرد أثناء نظرها الدعوى (م١٠٣ أ.ج) [٢].

– وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو اتخاذ اجراءات تحفظية أخرى نحوها:

أجاز المشرع للمحكمة أو غرفة المشورة إذا رأت أن البحث قد يطول في تحديد من هو صاحب الحق في الرد ، فإن لها أن تأمر بإحالة الخصوم للقاضي أمام المحاكم المدنية . و في هذه الحالة يجوز وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو اتخاذ اجراءات تحفظية أخرى نحوها لحين الفصل في هذا النزاع و تحديد صاحب الحق في استرداد هذه الأشياء [٣].

٣ – أيلولة المضبوطات الى الحكومة :

إذا تقرر رد الأشياء المضبوطة و لم يطالب أصحابها بها خلال ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكاً للحكومة بغير حاجة الى حكم بذلك

---

(١) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٤٣ : ٣٤٤ .

(٢) د/مامون سلامة ن المرجع السابق ، ص ٦٢٠ .

(٣) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٤٤ .

(م ١٠٨ أ.ج) ، فقد أقام المشرع من مرور هذه الفترة الزمنية دون مطالبة صاحبها بها قرينة غير قابلة لاثبات العكس على تنازله عن حقه في استرداد هذا الشيء [1].

٤ – بيع الأشياء المضبوطة :

إذا كان الشيء المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته جاز للمحقق أن يأمر ببيعه بطريق المزاد العلني . و في هذه الحالة يكون لصاحب الحق فيه أن يطالب بحصيلة بيع هذا الشيء و ذلك خلال الثلاث سنوات التالية لبيعه والا آلت قيمته الى خزينة الدولة (م١٠٩ أ.ج)

الفرع الثالث

بطـــلان التفتيـــش

يترتب البطلان على مخالفة أحكام القانون في التفتيش لأن هذه الأحكام معتبرة من الأحكام الجوهرية في الاجراءات الجنائية . و سوف نتناول البطلان من خلال التعرف على الدفع ببطلان التفتيش ، و نوعه ، و شروط هذا الدفع ، و أخيراً آثاره :-

الدفع ببطلان التفتيش و نوعه :

تلتزم المحكمة بالبحث في مراعاة أحكام القانون الخاصة بالتفتيش الذي تولد عنه دليل الإدانة المطروحة أمامها في الجلسة و الإشـــاب حكمها القصور [2] . و يشترط في من يتمسك ببطلان التفتيش أن يكون هو صاحب الشأن أمام محكمة الموضـــوع ، و أن يكون له مصلحة من التمسك ببطلان التفتيش . و طبقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن " ما قيل بشأن بطلان الأذون الصادرة من وكيل أول نيابة الجيزة الكلية بتفتيش الشـــقة

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٦٧٧ .

(٢) نقض ١٩٦٢/٥/٧ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، رقم ١١١ ، ص ٤٤١ .

رقم .. فقد أصاب الحكم صحيح القانون حين طرحه تأسيساً على أن أى من المتهمات المطروح أمرهن على المحكمة لاصفة لها في إبداء الدفع ، ذلك أن المستقر عليه في قضـاء محكمة النقض أنه لا يجوز الطعن بالبطلان في الدليل المستمد من التفتيش بسبب عـدم مراعاة الأوضاع القانونية الا ممن شرعت هذه الأوضاع لحمايتهم ، و من ثم فلا صـفة لأى من المتهمات في الدفع ببطلان تفتيش أى من المنازل الثلاث التي جرى الضبط فيها مادام الثابت أن أيا من تلك المنازل غير مملوكة لأية متهمة و لم تكن أية متهمة حـائزة لأى من تلك المنازل [١] .

و قد اختلف الفقه حول صفة هذا البطلان : هل يتعلق بمصلحة الخصوم أم بالنظام العام ؟ هناك من يرى أنه يتعلق بمصلحة الخصوم ، و يستند هذا الرأى الى ما جـاء في المذكرة التفسيرية لمشروع قانون الاجراءات الجنائية عن المواد الخاصة بالبطلان إذ ذكرت كأمثلة للبطلان النسبي البطلان الذي يترتب على مخالفة الأحكام الخاصة بـالتفتيش [٢] و هناك من يرى أنه يتعلق بالنظام العام و يترتب على ذلك أن المحكمة تملك أن تقضي به من تلقاء نفسها و لو لم يدفع به صاحب المصلحة ، كما يجوز التمسك به لأول مـرة أمام محكمة النقض . [٣] و هناك من فرق بين القواعد الموضوعية و القواعد الشـكلية . و يقصد بالأولى تلك التي تحدد الأحوال التي يجوز فيها التفتيش . بينما يقصد بالثانيـة

---

(١) نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ ، م.أ.ن ، س٢٤ ، رقم ١٦ ، ص ١٠٦٤ .

(٢) د/محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧ .

(٣) د/توفيق الشناوي ، المرجع السابق ، ص ٤٥٥

كيفية تنفيذ التفتيش . و قد اعتبرت الأولى من النظام العـام بينمـا الثانيـة فمقـررة لمصلحة الخصوم [1] .

و قد ساير هذا الاتجاه الثالث نهج محكمة النقض حيث ذهبت الى أن مخالفة القواعد الموضوعية ترتب البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام حيث قضت بأن " الدفع بـبطلان التفتيش الحاص من مأموري الضبطية القضائية في غير الأحوال المصرح لهم فيها بإجرائه هو من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ، فلا يسقط لعدم ابدائه قبل سماع أول شاهد ، بل يجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى حتى أمام محكمة النقض لأول مرة ، لأنه يرمي الى عدم الأخذ بالدليل المستمد من التفتيش [2] . كما قضت في أحكام أخرى بعدم جواز اثارة الدفع بالبطلان لأول مرة أمام محكمة النقض حيث قضت بأن " الدفع ببطلان القبض و التفتيش هو من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع التي لا يجوز اثارتهـا لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع بها أمام محكمة الوضـوع أو كانـت مدونات الحكـم تحمل مقوماتـه نظرا لأنه يقتضـي تحقيقاً تنـأى عنه وظيفة محكمة النقض " [3].

و بالنسبة لمخالفة القواعد لشكلية فقد ترددت محكمة النقض في تحديـد طبيعـة البطلان ، فقديماً اعتبرت من النظام العام حيث قضت بأنه إذا أوجب القانون عند اجراء التفتيش حضور شهود ، فهو اجراء جوهري يترتب على مخالفته بطلان التفتيش بطلانـاً

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٦٦٦ .

(٢) نقض ١٩٣٣/١٢/٢٧ ، مج. الق. الق ، ج٣ ، رقم ١٧٦ ، ص ٢٢٦ .

(٣) نقض ١٩٦٧/١/١٦ ،م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ١٩٦ ، ص ٩٦٨ .

من النظام العام ، و بغير حاجة الى تمسك المتهم به [١] . ثم عادت وقضت بأن التفتـيش بغير حضور المتهم الذي يجرى في مسكنه ليس شرطاً جوهرياً لصحته [٢] .

و الواقع أن بطلان التفتيش يغلب عليه تعلقه بالنظام العام ، و ذلك إذا خولف نص في الدستور أو في القانون . وتتمثل حالات البطلان التي من النظام العـام في تفتـيش شخص و مسكن المتهم في الجرائم التي لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية فيها الا بعد تقديم شكوى أو طلب أو إذن و ذلك قبل تقديم الشكوى أو الطلب أو الإذن ، و كذلك متى صدر الأمر بالتفتيش دون مبرر ، و أيضاً إذا صدر الأمر بالتفتيش من غير مختص سواء كان لعدم الاختصاص المكاني أو النوعي . و في غير هذه الأحـوال فـإن البطلان يتعلق بمصلحة الخصوم كأن يتم التفتيش في غير حضور المتهم أو من ينيبه عنه ، أو صدر أمر التفتيش غير محدد تحديداً دقيقاً أو قابلا للتحديد .. الخ [٣] .

شروط الدفع ببطلان التفتيش :

يشترط للدفع ببطلان التفتيش أولاً ألا يكون من تقرر البطلان لمصلحته قد رضي بالتفتيش الباطل ، فكل شخص من حقه أن يرضى بتقييد حريته الشخصية . و يشترط في الرضا كي ينتج آثاره أن يكون حاصلاً قبل التفتيش لا بعده ، و أن يكون واعياً أى بعد الالمام بظروف التفتيش و بالغرض منه و ببطلانه . و يجب ألا يفسر صمت المتـهم على أنه رضا فقد يكون السكوت مبعثة الخوف و الاستسلام ،و أن يكون صادرا مـن حائز المترل أو يعد حائزا له في غيابه [٤] .

---

(١) نقض ١٩٣٥/٣/١١ ، مج. القى. القى ، ج٣ ، رقم ٣٤٤ ، ص ٤٤٥ .

(٢) نقض ١٩٦٠/١١/١٤ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ١٥٠ ، ص ٧٨٢ .

(٣) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٣٩ : ٨٤٠ .

(٤) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٧٢ : ٣٧٤ .

و يشترط ثانياً : أن يتم الدفع بالبطلان من صاحب الشأن و هو ذلك الذي يـتم تفتيشه شخصياً أو من حائز المترل أو المكان الذي جرى تفتيشه ، و عليه إذا كان الدفع بالبطلان من قبل غير صاحب الشأن ، فإنه لن يعتد به لأن ذلك يكون منه تطفلاً غـير مقبول . و لا يغير من ذلك شيئاً أن يكون المتمسك بالبطلان صاحب مصلحة في الحكم به ، كما لو كان متهماً آخر في نفس الدعوى ، لأن هذه المصلحة لا يعود إليه مباشرة بل عن طريق التبعية (١) .

و يشترط ثالثاً : ألا يتم التنازل عن الدفع بالبطلات لأن المحكمة ليس من حقها أن تقضي به من تلقاء نفسها ، و لا يجوز الدفع بالبطلان لأول مرة أمام محكمة النقض (٢).

آثار بطلان التفتيش :

يترتب على بطلان التفتيش استبعاد الأدلة التي نجمت عنه ، و عدم الاعتداد بها في الاثبات . كما يترتب عليه كـذلك عـدم الاعتمـاد علـى شـهادة مـن قـاموا به(٣). و لا يعني ذلك استبعاد الوقائع التي حدثت يوم اجرائه إذ يجوز للمحكمة أن تقيم الدليل على وقوع الجريمة من أدلة أخرى لا شأن للتفتيش الباطل بها ، و من ثم يكـون الاثبات بمقتضاها صحيحاً لا شائبة فيه (٤) . و بمعنى آخر أن بطلان التفتيش لا يسـتتبع بطلان اجراءات التحقيق الأخرى التي شملها المحضر كسؤال الشهود و المهـتمين طالمـا

= نقض ١٩٦٨/٢/٥ ، م.أ.ن ، س١٩ ، رقم ٢٨ ، ص ١٥٦ .

(١) نقض ١٩٦٧/١٢/٤ ، م.أ.ن ، س١٨ ، رقم ٢٥٧ ، ص ١٢١٨ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٨٤٠ .

(٣) نقض ١٩٧٥/٣/٢٣ ، م.أ.ن ، س٢٦ ، رقم ١٩١ ، ص ٧٨٥ .

(٤) نقض ١٩٧٦/١/٢ ، م.أ.ن ، س٢٧ ، رقم ٣ ، ص ٢٦ .

كانت هذه الاجراءات منقطعة الصلة بالتفتيش الباطل ، إذ يجوز أن تعول عليها المحكمة فمثلا لها أن تعول على اعتراف المتهم متى تبين لها أنه ليس ناشئاً عن التفتيش الباطل كأن يكون الاعتراف قد تم في مرحلة أخرى من مراحل الدعوى ، أو كان قد أدلى به بعد فترة من الاجراء الباطل و اطمأنت المحكمة الى أنه جائز غير متأثر بالتفتيش الباطل [١]. و يقتصر أثر البطلان على الاجراء المحكوم ببطلانه و الآثار المترتبة عليه مباشرة دون الاجراءات السابق عليه متى أجريت صحيحة [٢] .

المطلب الرابع

مراقبة المحادثات التليفونية

أقر الدستور حق الانسان في سرية اتصالاته الشخصية (م٤٥) ذلك الحق الذي يخول لصاحبه الحق في الاحتفاظ بمكنون أسرار اتصالاته الشخصية ، و قد جرم المشرع الاعتداء على سرية الاتصالات الشخصية [٣]. و هو ما نصت عليه المادتين (٣٠٩ مكرراً ، ٣٠٩مكرراً (أ)) من قانون العقوبات و نظراً لأن مصلحة التحقيق قد تقتضي مراقبة الأحاديث الخاصة و تسجيلها ، فقد أجاز المشرع ذلك متى توافرت شروط معينة .

و يمكننا التميز بين اجراءين : الأول : مراقبة المحادثات و تسجيلها . و الثاني : وضع جهاز التليفون تحت المراقبة : -

---

(١) نقض ١٩٦٧/٦/١٩ ، م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ١٧٠ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٢٦ .

(٣) د/محمود طه ، التعدي على .. ، المرجع السابق ، ص ٣ : ٤ .

الاجراء الأول : مراقبة المحادثات الشخصية و تسجيلها :

يشترط لمشروعية هذا الاجراء عدة شروط : الأول : ضرورة صدور إذن قضـــائي متى كان قاضي التحقيق هو المحقق فيملك اصدار الإذن بذلك ، بينما إذا كان المحقـــق عضو نيابة عامة فيجب صدور الإذن من القاضي الجزئي بناء على طلب مـــن النيابـــة العامة . و الثاني : ضرورة أن يتعلق الإذن بجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس أكثر من ثلاثة أشهر . و الثالث : ضرورة أن يكون الاذن محدد بمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً حتى لا يظل سيفاً سلطا على رقاب الأفراد ، و ان كانت هذه المدة قابلة للتجديد مـــدة أو مدد أخرى مماثلة . الرابع ضرورة أن يكون الإذن مسبباً كأن يثبت اطلاعه على محضر التحريات التي أوردها مأمور الضبط القضائي و المرفق بطلب النيابة العامة ، و أن يعـــبر عن اطمئنانه الى كفايتها و عن تعلق الواقعة بجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس بمـــا يزيد على ثلاثة أشهر وعن اقتناعه بضرورة مراعاة حقوق الدفاع ، و يعني ذلك عـــدم جواز تسجيل المحادثات المتبادلة بين المتهم و محاميه [١].

و بصدور الإذن بمراقبة و تسجيل المحادثات تتولى النيابة العامة تنفيذ سواء بنفســـها أو تنتدب لذلك أحد مأموري الضبط القضائي ، الا أن الاطلاع على مضمون المحادثات من سلطة قاضي التحقيق أو النيابة العامة فقط [٢] .

و إذا كانت النيابة العامة وفقاً للقواعد العامة لا تملـــك الإذن بمراقبـــة المحادثـــات الشخصية و تسجيلها ، فإن نيابة أمن الدولة تملك ذلك في حالة الطوارئ و هـــو مـــا

---

(١) د/محمود طه ، التعدي .. المرجع السابق ، ص ١٩٤ : ١٩٩ .

(٢) الهامش السابق ، ص ٢٠٣ : ٢٠٤ .

انتهت اليه محكمة أمن الدولة العليا في الجناية رقم ٤٨ لعام ١٩٨٢ المعروفة بقضية تنظيم الجهاد [(١)] .

الاجراء الثاني : وضع جهاز التليفون تحت المراقبة :

نصت المادة (٩٥ مكرراً) من قانون الاجراءات الجنائية على أن " لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط الخطابات و الرسائل و الجرائد و المطبوعات و الطرود لـدى مكاتـب البريد و جميع البرقيات لدى مكاتب البرق ، و أن يأمر بمراقبة المحادثات السـلكية و الا سلكية أو اجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائـدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر " وفقاً لهذا النص فإنه يشترط كي يتم وضع جهاز التليفون تحت المراقبة أن يصدر أمراً بـذلك من رئيس المحكمة الابتدائية المختصة ، و أن يتعلق هذا الاجراء بجرائم قامت دلائل قوية على ارتكابه لاحداها . و تتمثل هذه الجرائم في جريمة التسبيب عمداً في ازعاج الغـير بإساءة استعمال أجهزة الاتصالات التليفونية ، و جريمة القذف و السب عـن طريـق التليفون . كما يشترط أن يقدم مدير عام مصلحة التليفون تقريراً بهذا الشـأن . و أن يتقدم المجني علييه بطلب وضع تليفون من توافر الدلائل القوية على ارتكـاب احـدى الجرائم السابق التنويه عنها تحت المراقبة . و أن يكون المتهم طرفاً في المحادثات التي يؤذن بمراقبتها و تسجيلها ، أو أن يكون على الأقل هو صاحب التليفون أو حـائزه ، أو أن يكون حاضراً في المجلس الذى يدور الحديث فيه . و أخيراً أن يكون هذا الأمـر لمـدة محددة ، و ان كان يصح تجديدها لمدة أو لمدد أخرى مماثلة [(٢)] .

---

(١) الهامش السابق ، ص ٢٠٧ : ٢٠٨ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٤٨٠ .

و يختلف هذا الاجراء عن سابقه من حيث السلطة المختصة بإصـــدار الإذن بـــه ، فالأول من اختصاص قاضي التحقيق أو القاضي الجزئي بناءً على طلب النيابة العامــة ، بينما الثاني فمن اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية و بناء على طلب المجني عليه فقـــط . كما أن الاول : يتصور صدوره في جميع الجرائم التي يعتقد أن المتهم استعمل التليفون في ارتكابها ، بينما الثاني ففي جرائم محددة علـــى ســـبيل الحصـــر (م٦٦مكـــررا ، ٣٠٨ مكرراً ع) . و كذلك ينصب الأول على محادثات معينة و هي تلك التي تتعلق بالجريمة التي يعتقد اقدامه عليها ، بينما الثاني لا يتعلق بمحادثات معينة و انما يشمل كل المحادثات التي تتم عبر التليفون طوال المدة التي يحددها رئيس المحكمة ، فضلاً عن أن مدة الاجراء الأول لا ينبغي أن تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو لمدد مماثلة ، على عكـــس الثاني فليس هناك مدة محددة ، و ان كان يفضل تحديدها [1] .

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٠٩ : ٤١٠ .

الفصل الرابع

التصرف في التحقيق الابتدائي

يتعين على المحقق بمجرد انتهاؤه من التحقيق في الدعوى الجنائية التصرف فيها . و تصرفه هذا لا يخرج عن أحد طريقين : اما أن يقرر إحالة الواقعة الجنائية الى المحكمة للفصل فيها ، و ذلك متى قدر المحقق أن المتهم أقرب الى الادانة منه الى البراءة ، و اما أن تقرر بألاوجه لاقامة الدعوى و ذلك متى كان المتهم أقرب الى البراءة منه الى الادانة [(١)] .

و إذا كانت أوجه التصرف في التحقيق الابتدائي لا تختلف بإختلاف السلطة التي باشرت التحقيق (النيابة العامة – قاضي التحقيق – مستشار التحقيق – غرفة المشورة) فإن ثمة اجراء يتعين اتباعه قبل التصرف في التحقيق متى كان المحقق ليس أحد أعضاء النيابة العامة ، و يتجسد هذا الاجراء في اخطار الخصوم قبل اصدار أمره بالتصرف في التحقيق ، إذ يتعين عليه عند انتهائه من التحقيق ارسال محضر التحقيق الى النيابة العامة لابداء طلباتها كتابة خلال ثلاثة أيام متى كان المتهم محبوساً احتياطياً ، أو خلال عشرة أيام متى كان المتهم مفرجاً عنه ، و ذلك بخصوص القيد و الوصف الذي تراه للواقعة ، فإذا لم يرسل قاضي التحقيق الأوراق للنيابة العامة ، و لم يأخذ رأيها في ذلك كان تصرفه في التحقيق باطلاً . و لا يتقيد قاضي التحقيق بالطلبات التي تقدم له سواء من النيابة أو من الخصوم ، كما يجب اخطار باقي الخصوم لابداء ما لديهم من أقوال (م١٥٣ أ.ج) [(٢)].

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ٩١٤ : ٩١٥ .

(٢) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٨٠ .

و نظراً لتناولنا مرحلة الاتهام في فصل مستقل فسوف تقتصـــر في تناولنـــا لأمـــر التصرف في التحقيق الابتدائي على الأمر بألاوجه لإقامة الدعوى الجنائية ، و ذلك مـــن خلال مباحث ثلاثة : الأول نقف فيه على مفهومه ، و في الثاني شروطه ، و في الثالث آثاره :-

المبحث الأول

مفهوم الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى الجنائية

ماهية الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى :

الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى الجنائية هو أمر قضائي من أوامر التصرف في التحقيق الابتدائي تصدره بحسب الأصل احدى سلطات التحقيق الابتدائي سواء كانت النيابة العامة أم قاضي التحقيق أم مستشار التحقيق أم غرفة المشورة لتصرف به النظر عن اقامة الدعوى الجنائية أمام محكمة الموضوع ، و ذلك لأحد الأسباب التي بينها القانون ، و يحوز حجية من نوع خاص ذات طبيعة مؤقتة لا نهائية ، كما يجوز الطعن فيه في حدود معينة (١) .

التمييز بين الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى و ما قد يختلط معه :

الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى يختلط مع الأمر بحفظ الدعوى الجنائية ، و كذلك مع الحكم الجنائي الصادر في الدعوى الجنائية . و نشير فيما يلي الى أوجه الاتفاق و الاختلاف بين الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى و بين كل من الأمر بالحفظ ، و الحكم البات :-

- التمييز بين الأمر بألاوجه لاقامة الدعوى و الأمر بالحفظ :

الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى و الأمر بالحفظ يتفقان في أن كليهما يعني عدم السير في الدعوى الجنائية ، أى عدم احالة الواقعة الجنائية الى المحكمة . و يختلفان من عدة

---

(١) د/طارق سليم ، أوامر التصرف في التحقيق الابتدائي و طرق الطعن فيه دراسة مقارنة ، رسالة ، عين شمس ، ١٩٨٨ ، ص ٢٧٦ : ٢٧٩ .

وجوه :-

الأول : من حيث الطبيعة القانونية : الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى أحد اجراءات التحقيق الابتدائي لأنه أحد صور التصرف في محضر التحقيق ، على عكس الأمر بالحفظ فهو أحد اجراءات الاستدلال بالرغم من أن النيابة العامة هي التي تصدره ، لأنه يصدر بموجب محضر الاستدلال كأحد صور التصرف في محضر الاستدلال .[1]

الثاني : من حيث السلطة المختصة به : الأمر بالحفظ تصدره النيابة العامة بعد اطلاعها على محضر الاستدلال ، على عكس الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى فقد تصدره النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو مستشار التحقيق أو غرفة المشورة بعد الانتهاء من التحقيق الابتدائي .

الثالث : من حيث الحجية : لا يحظى الأمر بالحفظ بأى حجية إذ تملك السلطة التي اتخذته العدول عنه في أى وقت بلا قيد أو شرط طالما تم ذلك قبل تقادم الدعوى الجنائية ، على عكس الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى فإنه يجوز حجية ، و إن كانت تتسم بكونها مؤقتة و ليست دائمة فلا يجوز الرجوع فيه طالما كان الأمر قائماً و لم يلغ قانونا لعدم ظهور دلائل جديدة ، أو لعدم الغائه من الجهة المدفوع اليها الطعن في هذا الأمر أو من النائب العام [2] .

الرابع : من حيث جواز الطعن فيه : الأمر بالحفظ لا يجوز الطعن فيه نظراً لعدم اكتسابه حجية ، على عكس الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى فيجوز الطعن فيه في حدود

---

(١) الهامش السابق .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٢٠ .

معينة [١].

التمييز بين الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى و الحكم الجنائي البات :

يتفق الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى مع الحكم البات في أن كليهما يحول دون الرجوع الى الدعوى متى توافر شرط وحدة السبب و شرط وحدة الخصوم ، الا أنهما يختلفان فيما بينهما من عدة وجوه :

الأول : من حيث طبيعته القانونية : الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية كما أوضحنا سابقاً أحد اجراءات التحقيق الابتدائي ، على عكس الحكم البات فهو أحد اجراءات المحاكمة الجنائية .

الثاني : من حيث الحجية : الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى ذات حجية مؤقتة ، على عكس الحكم الجنائي البات فيحظى بحجية دائمة ، أى لا يجوز الرجوع منه من جديد حتى لو ظهرت أدلة جديدة .

---

(١) د/رؤوف عيد ، المرجع السابق ، ص ٣٢٤ .

المبحث الثاني

شروط و أسباب الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى

شروط الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى :

يشترط في الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى عدة شروط شكلية أهمها :-

الأول : أن يكون مسبوقاً بإجراء أو أكثر من اجراءات التحقيق : و يستوى أن يكون هذا الاجراء قد قام به قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي بناء على ندبه لذلك ، أوقام به من تلقاء نفسه في حدود الاختصاصات الاستثنائية المخولة له [١].

الثاني : أن يصدر من السلطة المختصة به : الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى تصدره سلطة التحقيق . و لا يشترط أن يكون من أصدره هو نفسه من قام بالتحقيق . و إذا كان من تولى التحقيق الابتدائي النيابة العامة و كانت الواقعة تتعلق بجنحة جاز اصداره من أى عضو نيابة . بينما إذا كانت تتعلق بجناية تعين اصداره من محام عام على الأقل . و إذا كان من قام بالتحقيق قاضي التحقيق أو مستشار التحقيق فإنه يملك اصدار الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى سواء كانت الواقعة محل التحقيق جناية أم جنحة [٢].

الثالث : أن يكون الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى مكتوباً و مسبباً :

يشترط أن يكون مكتوباً شأنه شأن كافة اجراءات التحقيق الابتدائي ، و أن يكون

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٢٤ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٥٣٥ .

موقعاً عليه ممن أصدره [1] .

الرابع : أن يكون الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى واضح العبارة في دلالته على انصراف ارادة المحقق الى عدم رفع الدعوى الجنائية على المتهم بالنسبة للواقعة التي شملها التحقيق [2]. و ان كان الأصل أن يكون الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى صحيحا فلا يقبل استنتاجه من أعمال أخرى ادارية كانت أو قضائية . و هو ما عبرت عنه محكمة النقض بقولها " الأصل في القرار بألا وجه لاقامة الدعوى هو أن يكون صريحاً و مدوناً بالكتابة فلا يصح استنتاجه بطريق الظن و الافتراض .[3] و مع ذلك فقد ذهب الفقه و القضاء الى امكانية أن يستفاد ضمنياً من تصرف المحقق في التحقيق على نحو يقطع بحكم اللزوم العقلي بصدور هذا الأمر .[4] و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن تقرير النيابة برفع دعوى البلاغ الكاذب بعد التحقيق يتضمن حتماً أمرها بألا وجه لاقامة الدعوى ضد المبلغ في حقه [5] .

الخامس : أن يتضمن الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة (١٦٠) من قانون الاجراءات الجنائية و المتمثلة في ذكر اسم و لقب المتهم و محل ميلاده و سكنه و صناعته و بيان الواقعة المنسوبة اليه ووصفها القانوني .

السادس : أن يتم اعلان المدعي بالحق المدني بصدور الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى أوجب المشرع في المادة (١٥٤ ، ٢٠٩) من نفس القانون اعلان المدعي بالحق المدني

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٦٧ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٥٣٥ .

(٣) نقض ١٩٧٦/١/٢٦ ، م.أ.ن ، س٢٧ ، رقم ٢٤ ، ١١٣ .

(٤)د/عمر رمضان ، المرجع السابق ، ص ٤٢٩ .

(٥)نقض ١٩٥٥/٣/٧ ، م.أ.ن ، س ٦ ،رقم ١٩٦ ، ص ٦٠٠ .

بهذا الأمر ، و إذا كان قد توفى فيتم الاعلان لورثته جملة في محل اقامته . و تكمن أهمية هذا الاعلان في تحديد بداية ميعاد الطعن في الأمر .

السابع : أن يتضمن الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى الأسباب التي بـني عليهـا : أوجب المشرع في المادة (٢/١٥٤) من نفس القانون ضرورة تسبيب هذا الأمر ، و إلا فقد شرطا من شروط صحته . و ان كان لا يوجد نص في القانون يحدد أجـلاً معينـاً لتحرير أسباب الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى [١].

و لا يشترط في الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى أن يكون كلياً يشمل كافة الوقـائع و جميع المتهمين بإرتكابها ، إذ يتصور أن يكون جزئيـاً أى يشـمل بعـض الوقـائع و بعض المتهمين [٢] .

كما لا يشترط أن يصدر هذا الأمر في نهاية التحقيق إذا يتصور ان يصدر خلاله ، كما لو ظهرت براءة أحد المتهمين بالاشتراك في الجريمة أثناء التحقيـق مـع الفاعـل الأصلي ، أو أن يصدر عفو عن أحد المساهمين في الجريمة بصفة شخصية [٣].

أسباب الامر بألا وجه لاقامة الدعوى :

انطلاقاً من اشتراط أن يكون الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى مسبباً وجب أن يستند إلى سبب أو أكثر يحول دون احالة الدعوى الى المحكمة . و في ضوء المـادتين (١٥٤ ، ٢٠٩) من قانون الاجراءات الجنائية ، فإن هذه الأسباب اما أن تكون قانونية ، و إمـا أن تكون أسباب موضوعية . و هو ما نوضحه فيما يلي :-

---

(١) نقض ١٩٦٩/٦/٢٣ ، م.أ.ن ، س.٢٠ ، رقم ١٨٣ ، ص ٦٢٦ .

(٢) نقض ١٩٧٩/٦/٢١ ،م.أ.ن ،س.٣٠ ، رقم ١٥١ ، ص ٧١٢ .

(٣) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٩٤٤ .

– أولاً : الأسباب القانونية :

و هي تلك التي عبر عنها بعابرة " أن الواقعة لا يعاقب عليها " و هـذه الأسـبابا عديدة منها ما يرجع الى قانون الاجراءات الجنائية و يتمثل في امتناع الدعوى الجنائيـة لتخلف شرط لازم لرفعها كالشكوى أو الطلب أو الإذن ، أو لقيام سبب يحـول دون رفع الدعوى كإنقضائها بالتقادم أو بالتنازل أو بالوفاة . و منها ما يرجـع الى قـانون العقوبات و تتمثل في كون الواقعة غير معاقب عليها أصلاً ، أو لإباحتها بعد ارتكابها ، أو لتخلف أحد أركان الجريمة ، أو لتوافر مانع من موانع العقاب أو مانع مـن موانـع المسئولية [1].

– ثانياً : الأسباب الموضوعية :

و هي تلك التي عبر عنها المشرع بعبارة " الأدلة على المتهم غير كافية " و تتمثل في عدم كفاية الأدلة لإدانة المتهم (م٢١٤أ.ج) أو لعدم صحة الواقعة [2] أى أن يثبت من خلال التحقيق عدم حدوث الواقعة أصلاً ، أو لعدم معرفة الفاعل و ذلك إذا لم يتوصل التحقيق الى الاتهام شخص معين بالجريمة ، و أخيراً إذا ثبت للمحقق عدم أهمية الواقعة . و هذا السبب الأخير خاص بالنيابة العامة فقط ، دون قاضـي التحقيـق أو مستشـار التحقيق إذ لا يجوز لهذا الأخير حفظ الواقعة لعدم الأهمية و انفراد النيابة العامـة بهـذا السبب راجع الى كونها صاحبة الاختصاص الأصيل بمباشرة الدعوى الجنائية لذلك يجوز للنيابـة العامة أن تؤسس أمرها بألا وجه لاقامة الدعوى على أن الواقعة رغم ثبوتها في

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٣٤ ، د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٥ .

(٢) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص٤٥٥ .

حق المتهم و رغم تعارضها مع النص التجريمي الا أن الظروف التي صاحبتها أو لحقت عليها قد قللت من قيمتها كفعل معاقب عليه [١].

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٦٩ .

المبحث الثالث

آثار الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى

يترتب على الامر بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية عدة آثار تتمثل في :-

أولاً : الافراج عن المتهم :

يتعين الافراج الفوري عن المحبوس احتياطياً متى كان الأمر صادراً من النيابة العامة . و هو ما نصت عليه المادتان (١٥٤ ، ٢٠٩) من قانون الاجراءات الجنائية " يفرج عن المتهم المحبوس ان لم يكن محبوساً لسبب آخر ، بينما إذا كان صادراً من قاضي التحقيق في جناية تعين الافراج عن المحبوس احتياطياً بعد انقضاء ميعاد الاستئناف أو بعد الفصل فيه إذا رفع في هذا الميعاد . و الذي يتعين أن يتم خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به ، و ألا يتم الافراج الفوري عن المتهم (م١٦٦أ.ج) .

ثانياً : التصرف في الأشياء المضبوطة :

يتعين على المحقق عند اصدار الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى أن بفصل في كيفيــة التصرف في الأشياء المضبوطة (م١٠٦ أ.ج) ما لم تكن حيازتها في ذاتها تعد جريمة ممـا يتعين معه مصادرتها (م١٠١ أ.ج) .

ثالثاً : حجية الأمر ألا وجه لاقامة الدعوى أو ما يعرف بقوة الأمر المقضى :

و يعد من أهم الآثار التي تترتب على الأمر بألا وجه لاقامة الدعوىالجنائية ، لــذا نتعرض له بشيء من التفصيل .

ماهية حجية الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى :

تعني حجية الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى أنه لا يجوز لسلطة التحقيق التي أصدرت الأمر أن تعود الى تحقيق ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها ، و لا أن تقدم المتهم الـــذي صدر بشأنه الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى الى المحكمة الجنائية عن ذاته الواقعة ، و لا أن ترفع الدعوى المباشرة في هذه الحالة من قبل المدعي بالحق المدني (م١٩٧ ، ٢٣٢ أ.ج).

طبيعة حجية الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى :

تتسم حجية الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى بأنه ذات طبيعة مؤقتـــة ، و ليســـت دائمة ، على عكس الحكم البات ، فقوته تظل باقية طالما لا يوجد سبب من الأســـباب التي حددها القانون وحتى تتقادم الدعوى الجنائية بمضي المدة [1].

كما تتعلق حجية الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى بالنظام العام ، و من ثم يتعين على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوى إذا رفعت اليها قبل أن يلغى الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى [2]. كما يجوز للمتهم التمسك بهذا الدفع في أية حالـــة كانت عليها الدعوى و لو أمام محكمة النقض متى كانت مدونات الحكم شاهده لصحته أو مرشحه لذلك [3] .

نطاق حجية الأمر ألا وجه لاقامة الدعوى :

يحظى الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى بقوة الأمر المقضـــي سواء كان صادراً من قاضي التحقيق أم مستشار التحقيق أم النيابة العامة أم غرفة المشورة ، وسواء كان صادراً

---

(١) الهامش السابق ، ص ٩٥٥ .

(٢) نقض ١٩٥٩/٦/٨ ، م.أ.ن ، س١٠ ، رقم ٦٢٩ .

(٣) نقض ١٩٤٠/٢/١٩ ، مح. الق. الق ، ج٥ ،رقم ٦٤ ، ص ١٠٩ .

لأسباب قانونية أم موضوعية [1] . كما تلتزم به النيابة العامة و المجني عليه و المدعي بالحق المدني . و يستفيد منه جميع المساهمين في الواقعة الاجرامية بشأنها متى كان مستنداً الى سبب عيني لا شخصي لعدم حصول الواقعة أو خضوعها لسبب اباحة [2] .

شروط الدفع بقوة الأمر المقضي :

يشترط للدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية أو بعدم جواز نظرها لسبق صدور أمر بألا وجه لاقامة الدعوى أن تكون هناك وحدة الدعويين التي صدر فيها الأمر و التي يتمسك بقوة هذا الأمر سواء من حيث الخصوم (المتهم واحد في الدعويين) . ووحدة الموضوع (وحدة الواقعة في الدعويين) . و ذلك أيا كان التكييف القانوني للواقعة ، فتغييره لا ينفي الحجية طالما كان الوصف الجديد ينصب على ذات الواقعة و الأدلة الموجودة في الدعوى .

الغاء الامر بألا وجه لاقامة الدعوى :

ذكرنا آنفاً أن الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى ذات طبيعة مؤقتة إذ يجوز الغاؤه إذا توافرت أحد أسباب ثلاثة : ظهور دلائل جديدة ، و الغاء النائب العام له ، و أخيراً الغاؤه بناء على استئنافه :-

الأول : ظهور دلائل جديدة :

يلغى الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى متى ظهرت دلائل جديدة ، و يعتبر كأن لم يكن سواء كان صادراً من قاضي التحقيق و هو ما نصت عليه المادة (١٩٧) من

---

(١) نقض ١٩٦٧/١/٣٠ ، م.أ.ن ، س١٨ ، رقم ٢١ ، ص ١١٧ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٩٥٤ : ٩٥٥ .

قانون الاجراءات الجنائية لنصها على أن " الأمر الصادر من قاضي التحقيق بألا وجه لاقامة الدعوى يمنع من العودة الى تحقيقه الا إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية " أو كان صادراً من النيابة العامة و هو ما نصت عليه المادة (٢١٣) من نفس القانون لنصها على أن " الأمر الصادر من النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى وفقاً للمادة ٢٠٩ لا يمنع من العودة الى التحقيق إذا أظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧ " .

وفقاً لهذين النصين يشترط كي يلغى الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى أن تظهر أدلة جديدة ، و ذلك اما بعد صدور الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى ، أو أن يكون قد وصل الى علم المحقق بعد صدور الأمر و لو كان موجودا قبله . و هو ما عبرت عنه محكمة النقض بقولها " ان توافر الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى في الدليل نفسه أو فقدانه أحد العناصر التي تعجز المحقق عن استيفائه [١] .

و يشترط في هذه الدلائل الجديدة أن تكون من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية ، أو زيادة الايضاح المؤدي الى ظهور الحقيقة بالدرجة التي كان من شأنها لوعرضت على المحقق قبل اصداره الأمر أن يمتنع عن اصداره [٢] .

و يشترط كذلك في هذه الدلائل الجديدة أن تكون قد ظهرت قبل انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم ، و أن تكون قد ظهرت للمحقق بصورة عرضية كأن يتلقى المحقق رسالة من مجهول تحتوى على أوراق أو أشياء تزوده بهذا الدليل ، أو أن يظهر الدليل في أثناء تحقيق دعوى أخرى ، أو يظهر الدليل من خلال قيام مأمور الضبط القضائي بجمع

---

(١) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٧٢ .

(٢) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٥٨ : ٤٥٩ .

الاستدلال ، إذ من المعروف أن صدور هذا الأمر لا يغل يده عـن جمـع الاسـتدلال بخصوص الواقعة الاجرامية محل الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى [١]. و ذلك على عكـس المحقق فإن صدور الأمر بألا وجه تسلبه سلطة مباشرة أى اجراء من اجراءات التحقيق ، و عليه لو ظهرت للمحقق نتيجة قيامه بأحد اجراءات التحقيق في الدعوى الجنائية الـتي صدر أمر بألا وجه لاقامتها لا يعتد به و لا يصلح لأن يكون سبباً لالغاء الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى . و هو ما قضت به محكمة النقض من أنه " بعد صدور قرار النيابة بحفظ الدعوى قطعياً لا يجوز الرجوع الى الدعوى بتعيين خبير لم يسبقه ظهور دليل جديـد ، والا كان منشؤه وجود أدلة جديدة بل كان الغرض منه ايجاد هذا الدليل ، لأن المتهم لا يجوز أن يبقى بعد قرار الحفظ مهدداً دائماً بالرجوع الى الدعوى كلما وجدت النيابـة تحقيقها ناقصاً " .[٢]

و بظهور دلائل جديدة تتعلق بالواقعة التي صدر أمر بألا وجه لاقامـة الـدعوى الجنائية المتعلقة بها يجوز للمحقق الغاء هذا الأمر و العودة من جديد للتحقيق في الدعوى دون تعليق ذلك على اجراء ما متى كانت النيابة العامة هي مصدرة الأمر ، بينما إذا كان قاضي التحقيق هو مصدره فيجب أن تطلب النيابة العامة منه ذلك .

الثاني : الغاء النائب العام للأمر بألا وجه لاقامة الدعوى :

منح المشرع النائب العام الحق في الغاء الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى الصادر مـن النيابة العامة ، دون ذلك الصادر من قاضي التحقيق خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى (م٢١١ أ.ج) .

---

(١) الهامش السابق ،

(٢) نقض ١٩٠٥/٤/١ ، المجموعة الرسمية ، س٧ ، ص ١٨١ .

و لم يشترط المشرع لذلك ظهور دلائل جديدة ، و انما اشترط لذلك ألا يكــون قد صدر قرار محكمة الجنايات أو محكمة الجنح المستأنفة برفض الاستئناف المرفوع عـــن هذا الأمر من المدعي المدني ، و ألا تكون الدعوى الجنائية قد انقضت لأى سبب مـــن أسباب انقضائها ، و أخيراً ألا يكون النائب العام أو من له اختصاصاته (المحامي العـــام لدى محكمة الاستئناف في دائرة اختصاصه) هو الذي أصدر الأمر بألا وجـــه لاقامـــة الدعوى[١].

و تفسير سلطة النائب العام هذه أنه بما له من سلطة في رقابة تصـــرفات مرؤســـيه أدرك أن هناك دلائل كافية على الاتهام قائمة فعلاً في التحقيقات الا أن عضـــو النيابـــة العامة الذي أصدر الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية قـــد أخطـــأ لعـــدم انتباهـــه اليها . [٢]

الثالثة : الطعن بالاستئناف في الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى :

منح المشرع النيابة حق الطعن في الأمر الصادر بألا وجه لاقامة الدعوى بالاستئناف و ذلك إذا كان صادراً من قاضي التحقيق (م١٦١ أ.ج) . كما يحق للمدعي بـــالحق المدني الطعن بالاستئناف في هذا الأمر سواء كان صادراً من النيابة العامة أم من قاضـــي التحقيق (م١٦٢ ، ٢١٠ أ.ج) .

و لا يجوز لهذا الأخير (المدعي بالحق المدني) الطعن بالاستئناف متى كان الأمر بألا وجه لاقامة الدعـــوى صادراً في جريمة ارتكبها موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبـــط أثناء تأدية وظيفته أو بسببها . و لا يمتد هذا الحظر الى الجرائم المشار اليها في

---

(١) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٧٣ .

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص ٥٥٠ .

المادة (١٢٣) من قانون العقوبات و المتعلقة بوقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين و اللوائح أو تأخير تحصيل الأموال و الرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة أو امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر عاليه [1].

و يرفع الطعن أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة متى كان الأمـــر المطعون فيه صادراً في جنحة أو مخالفة من قبل النيابة العامة أو قاضي التحقيق ، بينما إذا كان صادراً من مستشار الاحالة ندب للتحقيق فإنه يرفع أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة ، و كذلك الطعن في الأمر المتعلق بجناية أيا كانت السلطة التي أصدرته (نيابة – قاضي تحقيق – مستشار تحقيق (م٦٥ ، ١٦٧ ، ٢١٠ أ.ج) [2]. فإذا الغت غرفة المشورة الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى كان عليها أن تعيد الدعوى الجنائية للنيابة العامة لاحالتها الى المحكمة المختصة (م١٦٧ أ.ج) .

---

(١) د/فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٣٨٩ .

(٢) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٤٦ .

الباب الثالث

مرحلـــة الاتهـــام

المحكمة لا تملك الفصل في الدعوى الجنائية لا إذا دخلـــت حوزتهـــا و لا تـــدخل الدعوى الجنائية حوزة المحكمة إلا بموجب قرار إحالة تصدره سلطة التحقيق بإعتبارهـــا صاحبة السلطة الأصلية في التصرف في محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق ، و ذلـــك متى قدرت أن دلائل الادانة كافية . كما قد تصدره (قرار الاحالة الى المحكمة) المحكمة و ذلك فيما يتعلق بجرائم الجلسات ، و قد يصدره البرلمان و ذلك فيما يتعلـــق بجـــرائم رئيس الجمهورية و الوزراء ، و أخيراً قد يصدره المدعي بالحق المدني و ذلك فيما يتعلق بحالات الادعاء المباشر .

و نظراً لسبق تناول الاحالة للدعوى الجنائية من قبل البرلمان أو المحكمة أو المـــدعي بالحق المدني لدى تناولنا لتحريك الدعوى الجنائية بالقسم الأول فإننا نحيل اليهـــا منعـــاً للتكرار . و نستعرض فيما يلي فقط احالة الدعوى الجنائية الى المحكمة من قبل ســـلطة التحقيق و المستمدة من نص المواد (٦٣ ، ٢١٤ ، ٤٣٢ أ.ج) و ذلك لـــنص المـــادة (٦٣) على أنه " إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات و الجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت ، تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمـــة المختصة . و للنيابة العامة في مواد الجنح و الجنايات أن تطلب ندب قاضي للتحقيق طبقاً للمادة ٦٤ من هذا القانون ، أو أن تتولى هي التحقيق طبقاً للمادة ١٩٩ و ما بعدها من هذا القانون و فيما عدا الجرائم المشار اليها في المادة (١٢٣) من قانون العقوبات لا يجوز لغير النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف

أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت أثناء تأديـة وظيفتـه أو بسببها . و استثناءً من حكم المادة (٢٣٧) من هذا القانون يجوز للمتهم عند رفع الدعوى عليه بطريق الادعاء المباشر أن ينيب عنه – في أية مرحلة كانت عليها الدعوى – وكيلاً لتقديم دفاعه ، و ذلك مع عدم الاخلال بما للمحكمة من حق في أن تأمر بحضوره شخصياً " . و لنص المادة (٢١٤) " إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أن الواقعة جناية أو جنحة أو مخالفة و أن الأدلة على المتهم كافية رفعت الدعوى للمحكمة المختصة ، و يكون ذلك في مواد المخالفات و الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها عن طريق النشر – عدا الجنح المضرة بأفراد الناس – فتحيلها النيابة العامة الى محكمة الجنايات مباشرة . و ترفع الدعوى في مواد الجنايات بإحالتها من المحامي العام أو من يقوم مقامه الى محكمة الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة الى المتهم بأركانها المكونة لها و كافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة و مواد القانون المراد تطبيقها . و ترفق به قائمة .... و تعلن النيابة العامة الخصوم بالأمر الصادر بالاحالة الى محكمة الجنايات خلال العشرة أيام التالية لصدوره ... " و كذلك لنص المادة (٢٣٢) على أن "تحال الدعوى الى محكمة الجنح و المخالفات بناء على أمر يصدر من قاضي التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعي بالحقوق المدنية . و يجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة و قبل المحاكمة . و مع ذلك فلا يجوز للمدعي بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها في الحالتين الآتيتين : أولاً : إذا صدر أمر من قاضي التحقيق أو النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى و لم يستأنف المدعي

بالحقوق المدنية هذا الأمر في الميعاد أو استأنفه فأيدته محكمة الجنح المستأنفة منعقـــدة في غرفة المشورة . ثانياً : إذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار اليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات" .

و يشترط كي تتصل المحكمة بالدعوى الجنائية و تدخل حوزتها للفصل فيها صدور قرارا حالة من السلطة المختصة بذلك ، و أن يتضمن قرار الاحالة هذا حدود الـــدعوى الجنائية بشقها العيني و الشخصي ، و أخيراً أن يتم اعلان موضوع الاتهام الى المتـــهم ، و سوف نفرد لكل شرط من هذه الشروط فصلاً مستقلاً :-

الفهرس

الفصل الثاني